



المقارن الجنائية
على النفس البشرية
في التشريعة الإسلامية

"دراسة مقارنه"

تأليف

الدكتور عيسى صالح العمري

جامعة اربد الإهلية

مراجعة

أ.د. محمد شلال العاني
استاذ التشريع الجنائي - جامعة قطر

رَفَعُ

عبد الرحمن النجدي
أسكنه الله الفردوس
www.moswarat.com

رَفَعُ

عبد الرحمن النجدي
أسكنه الله الفردوس
www.moswarat.com

أحكام الجنابة على النفس
البتيرية في التشريحة الإسلامية
دراسة مقارنة

أحكام الجناية على النفس البتيرية في التشريعة الإسلامية

دراسة مقارنة

تأليف

الدكتور عيسى صالح العجمي

جامعة اربد الاهلية

مراجعة

أ. د محمد شلال العاني

استاذ التشريع الجنائي جامعة قطر

الطبعة الأولى

جميع حقوق الطبع محفوظة للمؤلف

رقم الإيداع لدى دائرة المكتبة الوطنية
(١٩٩٩/٣/٣٦٤)

رقم التصنيف : ٢٦٧٩

المؤلف ومن هو في حكمه : عيسى صالح العمري

عنوان الكتاب : أحكام الجناية على النفس البشرية

في الشريعة الإسلامية

الموضوع الرئيسي : ١- الديانات

٢- الأحكام الجنائية

بيانات النشر : أريد: مكتبة النجاح

* تم إعداد بيانات الفهرسة والتصنيف الأولية من قبل دائرة المكتبة الوطنية.

أريد

مكتبة النجاح

تلفون ٤٥٧.٠٧٢

قال تعالى:

﴿وإن أحكم بينهم بما أنزل الله ولا تتبع أهواءهم
واحذرهم إن يفتنوك عن بعض ما أنزل الله إليك
فإن تولوا فاعلم أنها يريد الله أن يصبهم
ببعض ذنوبهم وإن كثيراً من الناس
لأفاسفون﴾

مقدمة

الحمد لله رب العالمين، والصلاة والسلام على خاتم المرسلين محمد بن عبد الله الأمين، وعلى آله الأطهار، وصحبه الكرام الطيبين، وعلى جميع رسل الله وانبيائه اجمعين ومن اهتدى بهديهم. وبعد.

فلما كانت شريعة الاسلام خاتمة الشرائع الالهية ولا ريب، فقد جاءت احكامها، وقواعدها تتناسب مع كل زمان، وتصلح لكل بيئة ومكان، وتحقق للناس -ما التزموها- الأمن والأمان، والسلم والسلام، ففي ظلها يعيش كل انسان أماناً، مطمئناً على نفسه، وعرضه، وماله، لا يخشى ظلاماً ولا اعتداءً. وبها وحدها تصان الدماء، وتحفظ الاعراض، والاموال. وبغيرها يشقى الناس في الدنيا والآخرة قال تعالى:

"فأما يأتينكم مني هدى، فمن اتبع هداي فلا يضل ولا يشقى، ومن أعرض عن ذكري فان له معيشة ضنكا، ونحشره يوم القيامة أعمى"^(١).
وان أهم ما دعت اليه الشريعة الاسلامية الغراء، بل وجميع الشرائع الالهية، هو المحافظة على النفس البشرية، فحرمت الاعتداء عليها بأية صورة وجعلت قتلها من أكبر الذنوب والآثام، الآ بحق قدره الله تعالى في كتابه الكريم.
قال تعالى: "ولا تقتلوا النفس التي حرم الله إلا بالحق"^(٢).
وقد بين رسوله العظيم محمد بن عبد الله صلى الله عليه وسلم هذا الحق فقال:

"لا يحل دم امرئ مسلم يشهد أن لا اله إلا الله وأني رسول الله إلا باحدى ثلاث: الثيب الزاني، والنفس بالنفس، والتارك لدينه المفارق للجماعة"^(٣).
كما قرر القرآن الكريم أن من قتل نفساً بغير حق، فكأنما قتل الناس جميعاً، وذلك لعظم ذنبه، وخطورة فعله. فقال جل جلاله.

(١) سورة طه الايتان ١٢٣، ١٢٤.

(٢) سورة الانعام، آية ١٥١. سورة الاسراء آية ٣٣.

(٣) متفق عليه. الفتح الكبير للسيوطي، ٣/٢٥٦.

”من قتل نفساً بغير نفس، أو فساداً في الارض، فكأنما قتل الناس جميعاً
ومن أحيأها فكأنما أحيأ الناس جميعاً“^(١).

ولهذا كانت عقوبة القاتل في الشريعة عقوبة زاجرة رادعة، جاء الجزاء فيها
من جنس العمل، القتل بالمثل، وبذا حفظت على الناس أرواحهم.

قال تعالى: ”ولكم في القصاص حياة يا أولي الالباب“^(٢).
ولقد عاش الناس في ظل الشريعة أحقاباً من الزمن ينعمون بالأمن والأمان،
حتى اذا ما أبتعد الناس عن شرع الله، وانقلبوا على اعقابهم، وبدلوا نعمة الله،
انقلب الأمن الى خوف، وشاعت المنكرات، وفشا القتل بين الناس، وضعف الوازع
الديني في النفوس، وحكمت قوانين عاجزة عن تحقيق العدل والأمان بسبب عدم
تناسق الاحكام، وتناسبها مع الجريمة التي ترتكب، وآل الأمر الى ما نحن عليه
من رعب، وخشية على النفس والعرض والمال. وزاد الأمر سوءاً التطور العلمي،
الذي كان من المنتظر أن يخدم الانسان بوسائله وابتكاراته، ولكن الأمر انعكس
في كثير من الامور، فصار التطور العلمي وبالأعلى الانسان، لانه لم يستخدمه
الاستخدام السليم، فتعلم من خلاله المجرمون كيف يخططون للجريمة بطرق خفية
يمكنهم التخلص من عواقبها، واصبحنا نرى جرائم منظمة تشرف عليها مجموعات
تعمل من وراء ستار، تنال ضحيتها أينما كانت، مما دفع دول العالم للتظافر للحد
من الجريمة، وكشف المجرمين، وتسليمهم ليد القضاء، ولكن الأمر يزداد
سوءاً، لان الجريمة لا تنتهي إلا اذا كانت الرقابة ذاتية من داخل الانسان، وعمر
الايمان القلوب، وطبق شرع الله في دنيا الناس، والآ فستكثر الجريمة لان رقابة
القانون الوضعي ليست حاضرة في كل حين، فاذا نامت عين السلطة تسلس
المجرمون، وربما كان الدافع وراء الاجرام شعورهم بالظلم الذي يعيشون.

ولن يصلح هذا العالم، ولن يقضي على الجريمة إلا بالعودة الى الله وتطبيق
شرعه والآ ستبقى هذه الامة غارقة في الشقاء تستغيث ولا مغيث.

هذا وقد تناولت في هذا الكتاب الجناية على النفس البشرية واحكامها في
الشريعة مقارنة بين المذاهب الاسلامية، ثم بحثت بالتفصيل القتل وانواعه،

(١) سورة المائدة، آية ٣٢.

(٢) سورة البقرة، آية، ١٧٩.

والعقوبات المترتبة على كل نوع، مستمداً أحكام ذلك من كتاب الله الكريم وسنة نبيه صلى الله عليه وسلم، وكتب التفسير، وامهات الكتب الفقهية لكل مذهب من المذاهب، إضافة الى الكتب الحديثة التي تناولت هذا الموضوع.

وجاء كتابي هذا وفق الخطة التدريسية المعتمدة لمقرر مساق التشريع الجنائي الاسلامي "عقوبات" حيث تناولت في كتابنا فقه العقوبات، جرائم الحدود وعقوباتها وكان هذا في جرائم القتل والاعتداء على النفس البشرية وعقوباتها. واني ارجو الله تعالى أن أكون قد أوفيت البحث حقه بما يتناسب ومستوى أبنائنا الطلبة في هذه المرحلة التعليمية الجامعية. فان أحسنت فمن الله ويفضله، وأن قصرت فمن نفسي.

ولا يفوتني أن أتقدم بجزيل الشكر وجميل العرفان لأخي الفاضل الاستاذ الدكتور محمد شلال العاني استاذ التشريع الجنائي في جامعة قطر، الذي تفضل مشكوراً بمراجعة الكتاب وابداء توجيهاته الكريمة فجزاه الله عنا خير الجزاء. وختاماً أسأل الله تعالى أن يرد المسلمين الى دينهم، وأن يهدي ولاة الامر لتطبيق حكم الله وشرعه حتى يعود للاسلام مجده، وللمسلمين عندهم.

وما توفيقي إلا بالله

المؤلف



باب الأول

الجنابة

على النفس والعقوبة فيها

الجنايات وأنواعها

تعريف الجناية: لغة: الذنب، وهي اسم لما يجنيه المرء من شر إكتسبه^(١). واصطلاحاً: كل فعل محظور شرعاً، سواء وقع الفعل على نفس أو مال أو غيرهما^(٢).

أما تعريفها في اصطلاح الفقهاء: فهي الاعتداء الواقع على نفس الإنسان أو أعضائه وهي القتل والجرح والضرب^(٣).

وفي القانون: هي كل جريمة يعاقب عليها، أما بالإعدام، أو الأشغال الشاقة المؤبدة، أو المؤقتة أو السجن^(٤). بينما في الشريعة كل فعل يمثل اعتداء على الانسان يعتبر جناية ولو كان مخالفة أو جنحة أو أكبر من ذلك.

هذا، وقد تناول الفقهاء هذه الجرائم تحت عناوين مختلفة اذ بحثها الحنفية^(٥) تحت عنوانه الجنايات. والشافعية^(٦) تحت عنوان "كتاب الجراح" وكذلك الحنابلة^(٧) واما المالكية^(٨) فتناولوها باسم احكام الدماء والقصاص.

اقسام الجناية على الأدمي

يقسم الفقهاء الجناية على الأدمي إلى ثلاثة أقسام:

أ- جناية على النفس مطلقاً وتدخل تحتها الجرائم التي تؤدي إلى ازهاق الروح

(١) القاموس المحيط. للفيروز أبادي، ص١٦٤١؛ معجم الوجيز، ص١٢٢.

(٢) محمد الاحسان البركتي. قواعد الفقه. طبعة كراتشي ص٢٥٢، ابن قدامة، المغني والشرح الكبير، ٢١٨/٩، طدار الفكر.

(٣) النووي، روضة الطالبين، ط٢ المكتب الاسلامي، سنة ٩١. ١٢٢/٩. الزيلعي، تبين الحقائق، ٩٧/٦، ابن نجيم، البحر الرائق، ٢٨٦/٨.

(٤) المعجم الوجيز، ص١٢٢. قانون العقوبات الاردني رقم ١٦ لسنة ٩٦٠ مادة ١٤، ص١٧، ١٨ سنة ٩٣.

(٥) الكاساني، بدائع الصنائع، ٢٣٢/٧.

(٦) الشرييني، مغني المحتاج. دار احياء التراث، ٢/٤.

(٧) ابن قدامة: المغني، ٣١٨/٩.

(٨) ابن عرفة، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، ٢٣٧/٤. الخطاب، مواهب الجليل، ٣٢٠/٦.

والقضاء عليها بأية صورة.

- ب- جناية على ما دون النفس مطلقاً، ويدخل تحت هذا النوع الجرائم التي تؤذي البدن ولا تمس النفس، وهي الجرح والضرب.
- ج- جناية على ما هو نفس من وجه دون وجه. وهي الجناية على الجنين. وهو ما يسمى "الاجهاض" وسميت كذلك، لان الجنين يعتبر نفساً من جهة أنه آدمي، ولا يعتبر كذلك لأنه لم ينفصل عن أمه وغير مستقل عنها في الواقع^(١).
- وتعني الجناية على النفس قتلها حتى الموت، وقد يكون ذلك بحق أو بغير حق، ويتم ذلك بوسائل واساليب مختلفة كما سيتبين إن شاء الله تعالى، ولكل حالة مسماها وعقوبتها الخاصة.
- ولا بد قبل التفصيل من بيان مفهوم القتل والتعريف به وبيان حكمه الشرعي، وأنواعه.

أولاً: تعريف القتل:

يعرف القتل بأنه الفعل المؤثر في إزهاق الروح^(٢).

وقيل. هو فعل من العباد تزول به الحياة^(٣).

ومهما كثرت التعريفات فإنها جميعاً لا تخرج عن معنى ازهاق روح آدمي

بفعل آدمي آخر.

وقيل: هو ازهاق روح آدمي بفعل آدمي آخر.

والقتل في الشريعة الاسلامية اصلاً على نوعين:

قتل محرم: وهو كل قتل بغير حق، ويسمى قتل عدوان.

وقتل بحق: وهو كل قتل لا عدوان فيه، كقتل القاتل، وقتل المرتد، ونحو ذلك.

والنوع الأول حرمه الاسلام وتوعد عليه بالعذاب الأليم وجعل به مؤاخذه في الدنيا

كما سنتبين ان شاء الله.

(١) ابن رشد. بداية المجتهد، ٣٢٠/٢.

عبد القادر عوده-التشريع الجنائي الاسلامي، دار التراث العربي القاهرة، ص ٣ ٩٧٧ ٤/٢. وهبه الزحيلي. الفقه الاسلامي وأدلته ٢١٦/٦، دار الفكر.

(٢) السرخسي، المبسوط، ٥٩/٢٦؛ الشرييني، مغني المحتاج، ٣/٤.

(٣) عوده، التشريع الجنائي، ٦/٢، وهبه الزحيلي، الفقه الاسلامي وأدلته، ٢١٧/٦.

ثانياً: أدلة تحريم القتل:

ان القتل بغير حق (عمداً وعدواناً) من أكبر الجرائم التي يترتب عليها العقاب في الدنيا وفي الآخرة، وذلك بالقصاص في الدنيا، وفي الآخرة خلود من نار جهنم، لانه اعتداء على خلق الله بغير حق، وتهديد لأمن الجماعة المسلمة، واشاعة للرعب في المجتمع المسلم. إلا أن يتوب القاتل توبة صادقة الى الله تعالى.

وأصل التحريم. الكتاب والسنة، وإجماع المسلمين.

أ- أما الكتاب. فقوله تعالى: "ولا تقتلوا النفس التي حرم الله إلا بالحق، ومن قتل مظلوماً فقد جعلنا لوليه سلطاناً فلا يسرف في القتل إنه كان منصوراً"^(١) وقوله تعالى: "ومن يقتل مؤمناً متعمداً فجزاؤه جهنم خالداً فيها، وغضب الله عليه، ولعنه وأعد له عذاباً عظيماً"^(٢).

ب- وأما السنة. فقد بينت حالات القتل المأذون بها شرعاً والتي يباح للحاكم فيها قتل الجاني، وهي: جاء في قوله عليه الصلاة والسلام.

"لا يحل دم امرئ مسلم يشهد أن لا إله إلا الله وأني رسول الله إلا باحدى ثلاث، الثيب الزاني، والنفس بالنفس والتارك لدينه المفارق للجماعة"^(٣).

وقوله عليه السلام: "قتل المؤمن أعظم عند الله من زوال الدنيا"^(٤).

والحديث اجتنبوا السبع الموبقات... فذكر منها قتل النفس التي حرم

الله إلا بالحق"^(٥).

ج- واما الاجماع فقد أجمع العلماء على تحريم القتل العمد بغير حق^(٦).

(١) سورة الاسراء، آية ٣٣.

(٢) سورة النساء، آية ٩٣، وهذه محمولة على من لم يتب، أو على أن هذا جزاؤه، ان جازاه الله.

(٣) صحيح مسلم بشرح النووي، م ٦١١ - ١١٦، ص ١٦٤، دار الكتب العلمية.

(٤) رواه النسائي، انظر السيوطي في الفتح الكبير، ٢/٢٩٥.

(٥) متفق عليه، انظر السيوطي في الفتح الكبير، ١/٤٣.

(٦) ابن قدامة. المغني والشرح الكبير، دار الفكر، ٩/٣١٨.

ثالثاً: أنواع القتل:

اختلف العلماء في تقسيم القتل وبيان أنواعه حسب وجهة نظر كل منهم ويمكننا أن نستعرض هذه التقسيمات كما يلي:
الرأي الأول: يرى الحنفية^(١) أن القتل على خمسة أوجه: عمد، وشبه عمد، وخطأ، وما أجري مجرى الخطأ، والقتل بسبب.

أ- العمد: هو ما تعمد فيه القاتل ضرب غيره بسلاح أو ما أجري مجرى السلاح كالمحدد من الخشب، والسيف، والسكين، والرمح، والرصاص (النار) لان العمد هو القصد، ولا يمكن معرفته إلا بدليل يدل عليه، وهو استعمال الآلة القاتلة، فهي دليل على القصد وأقيمت مقامه.

ب- وشبه العمد عند أبي حنيفة. أن يتعمد الضرب بما ليس بسلاح ولا ما أجري مجرى السلاح كالعصا والحجر. وقال الصحابان. أن يتعمد ضربه بما لا يقتل به غالباً، كاستعمال آلة صغيرة لا يقتل بها غالباً وإنما يقصد التأديب مثلاً^(٢).

ج- الخطأ: وهو على نوعين^(٣).

١- خطأ في القصد. وهو أن يرمي شخصاً يظنه صيداً فاذا هو آدمي. أو يظنه حربياً فاذا هو مسلم.

٢- خطأ في الفعل. وهو أن يرمي غرضاً فيصيب آدمياً. أو يقصد رجلاً فيصيب غيره. ولا إثم في الوجهين. أي لا يعتبر أثم القاتل.

د- وما أجري مجرى الخطأ: وهو ما اشتمل على عذر شرعي مقبول. كالنائم ينقلب على رجل فيقتله، فحكمه في الشرع حكم الخطأ.

هـ- القتل بسبب. كحافر البئر وواضع الحجر في غير ملكه فوقع فيه انسان فمات، أو وضع حجراً أو خشبة على قارعة الطريق فعثر به انسان فمات^(٤).

(١) المرغيناني. الهداية شرح بداية المبتدي، ١٥٨/٤. ابن نجيم، البحر الرائق، ٢٨٧/٨.

(٢) الكاساني، بدائع الصنائع، ٢٣٢/٧، حاشية ابن عابدين، ٣٧٥/٥.

(٣) المرغيناني الهداية، ١٥٩/٤.

(٤) المرغيناني، الهداية ١٥٩/٤، الكاساني، ٢٣٩/٧.

الرأي الثاني: يرى معظم الفقهاء ومنهم الشافعية والحنابلة^(١) أن القتل ثلاثة أنواع هي:
أ- العمد وهو ان يتعمد الجاني قتل نفس المجني عليه بما يقطع بحده كالحديد أو بما يمور^(٢) في اللحم مور الحديد، أو ما يقتل غالباً بثقله كالحجارة والخشب^(٣).

ب- شبه العمد. ما تعمد فيه الجاني الاعتداء على المجني عليه، دون ان يقصد قتله وهو في الفقه القانوني يسمى الضرب المفضي الى الموت.

ج- الخطأ وهو القتل الحادث بغير قصد الاعتداء، لا في الفعل، ولا في الشخص، كأن وقع شخص على آخر فمات، أو رمى دابة فأصاب انساناً...

٣- وقال المالكية والظاهرية. القتل نوعان عمد وخطأ، وأنكر مالك شبه العمد وقال: ليس في كتاب الله إلا العمد والخطأ، فاما شبه العمد فلا يعمل به عندها. وجعله من قسم العمد^(٤).

ومن استعراض الاراء الفقهية بصدد أنواع القتل، يبدو أن التقسيم الثلاثي هو أشهر هذه الاراء. وهو قول اكثر اهل العلم. ومذهب جمهور الفقهاء وهو أقرب الى طبائع الاشياء فهو يتطلب لتوافر اركان القتل العمد أن يكون الجاني قاصداً اياه. اما اذا كان مقصد الجاني مجرد العدوان وليس القتل، فلا يتسنى اعتباره قتلاً عمداً، وانما شبه عمد، لانه عمد من جهة الفعل العدوانى الذي قصد اليه الجاني، ولكنه ليس عمداً من ناحية قصد ازهاق الروح المجني عليها. وهذا التقسيم ثبت بالسنة النبوية. فبعد ان بين حكم القتل العمد والقتل الخطأ بين حكم قتل شبه العمد. فقد روى عن رسول الله صلى الله عليه وسلم قوله:

"قتيل الخطأ شبه العمد قتيل السوط والعصا مائة من الابل اربعون منها خلفه في بطونها اولادها"^(٥).

ولما كان التقسيم الثلاثي للجناية على النفس في الشريعة الاسلامية هو الذي ذهب اليه جمهور الفقهاء وله سنده من الكتاب والسنة لذا فاننا سنعتمده اساساً لهذا البحث ان شاء الله تعالى.

(١) ابن قدامة المغني، ٩/٣٢٠: الشريبي، مغني المحتاج، ٤/٢: الزيلعي تبين الحقائق ٧/٩٦.

(٢) المور: سرعة النفوذ في الجسم واختراقه.

(٣) الماوردي، الاحكام السلطانية، دار الكتب العلمية، ص ٢٨٧.

(٤) الدسوقي، حاشية الدسوقي، ٤/٢٤٢: ابن رشد، بداية المجتهد، ٢/٣٢٢. المغني والشرح الكبير ٩/٣٢٠.

(٥) سنن ابن ماجه، ٢/٨٧٧، دار الحديث القاهرة.

سنن ابي داود، ٢/٥٩٤، رقم ٤٥٤٧ باب الديات. برواية أخرى.

الفصل الأول

القتل العمد

تعريفه: هو ثبوت ازهاق روح انسان قصداً وبغير حق -قررتة الشريعة- بفعل انسان آخر قصد إحداث هذه النتيجة لا مجرد الاعتداء فقط.

وهو أن يقتله بما يغلب على الظن موته به، كالسلاح أو ما أجرى مجرى السلاح، أو ماله مور في البدن^(١).

وأما إذا حدث القتل بحق، فهو قتل خالٍ من العدوان، كقتل القاتل، والمرتب، وكل قتل وجب بحد، ويسمى هذا النوع بالقتل الواجب. لقوله تعالى:-

"ولا تقتلوا النفس التي حرم الله إلا بالحق، ومن قُتل مظلوماً فقد جعلنا لوليه سلطاناً فلا يسرف في القتل إنه كان منصوراً"^(٢).

وقوله تعالى: "يا أيها الذين آمنوا كتب عليكم القصاص في القتلى الحر بالحر والعبد بالعبد... والانتى الانتى..."^(٣).

وقوله عليه السلام "من بدل دينه فاقتلوه"^(٤).

وقد يكون القتل مباحاً: كالمقرر لولي الدم على وجه القصاص، فانه مخير بين القتل والعفو. قال تعالى: "ومن قتل مظلوماً فقد جعلنا لوليه سلطاناً فلا يسرف في القتل إنه كان منصوراً".

(١) المغني والشرح الكبير، ٣٢٠/٩؛ مغني المحتاج ٣/٤؛ الهداية للمرغيناني، ١٥٨/٤؛ التشريع الجنائي عودة ١٠/٢؛ شرح القسم الخاص في التشريع الجنائي الاسلامي. محمد نعيم فرحات، ص ٢٤٩، الجرائم في الفقه الاسلامي، أحمد بهنسي ص ١٩٧.

(٢) الاسراء، آية ٣٣.

(٣) سورة البقرة، آية ١٧٨.

(٤) سنن أبي داود، ٥٣٠/٢، رقم ٤٣٥١.

المبحث الأول

أركان جريمة القتل العمد^(١)

الركن الأول: ان يكون المجني عليه آدمياً حياً معصوم الدم.
الركن الثاني: ان يكون القتل نتيجة لفعل الجاني.
الركن الثالث: ان يقصد الجاني احداث الوفاة.
وهذه الارقان هي نفس اركان جريمة القتل العمد في القوانين الجنائية
الوضعية بشكل عام.

الركن الأول

ان يكون المجني عليه آدمياً حياً معصوم الدم

فلكي تتحقق جريمة القتل العمد يجب أن يكون المجني عليه آدمياً، وان يكون على قيد الحياة وقت ارتكاب جريمة القتل، فلا تقع الجريمة على ميت لان الموت لم ينشأ بفعل الجاني، ومن قتل مريضاً في حالة النزاع فهو قاتل عمداً لانه اخرجه بفعله عن الحياة. وكذا الجنين في بطن أمه لا يعتبر آدمياً حياً من كل وجه، فهو آدمي من وجه دون وجه، ولا يعتبر آدمياً حياً إلا إذا انفصل عن أمه، فقتله بعد ولادته حياً يعتبر قتل آدمي حي، وفيه القصاص، أو الدية كاملة، فتعتبر ازهاق روح انسان حي^(٢). ومن اعتدى عليه وهو في بطن أمه فمات الجنين ففيه عقوبة اخرى وهي الغرة عبد أو أمة قيمتها خمس من الأبل.

وإذا جنى شخصان على ثالث، وكان فعل الاول يفضي الى الموت لا محالة إلا أنه لا يخرج به من حكم الحياة وتبقى معه الحياة المستقرة مثل شق البطن ومزق الامعاء، فاذا قطع الثاني رقبتة فالقاتل هو الثاني، لانه فوّت حياة مستقرة، أو ما هو في حكم الحياة.

(١) جرائم القتل في الشريعة الاسلامية، د. النووي، منشورات المكتبة العصرية، بيروت، ص ١٣.

(٢) التشريع الجنائي الاسلامي عوده، ٢/٢٩٩، ٢/٣٠١. الهداية للمرغيناني، ٤/١٨٩.

أما إذا كان فعل الأول قد أخرج المجني عليه من حكم الحياة كأن قطع حشوته (امعاه) وانتزعها بقصد قتله، ثم جاء الثاني وذبحه، فيرى جمهور الفقهاء ان الجاني الاول قاتلاً بالرغم من حضور الثاني وذبحه للمجني عليه ذاته، لان الاول هو الذي صيّرهُ بفعله لحالة الموت وجعله عاجزاً عن النطق فاقد الادراك والاختيار^(١).

ولقد اشترطت الشريعة الاسلامية في المجني عليه أن يكون معصوم الدم. وتتحقق العصمة عند جمهور الفقهاء: بالاسلام، والامان، ويدخل تحت الامان عقد الجزية، والهدنة، ولذلك يعتبر معصوماً كل من كان بينه وبين المسلمين عهد أو هدنة، ومن دخل دار الاسلام بأمان ولو كان منتمياً الى دولة محاربة. فليس للجنس أو الدين أو اللون أي أثر على حكم القتل العمد اذا كان بينه وبين المسلمين عهد^(٢).

أما أبو حنيفة فيرى: أن العصمة لا تتحقق بالاسلام فقط وإنما بالاقامة في دار الاسلام، وبالامان. فاهل دار الاسلام معصومون بوجودهم في دار الاسلام، ويمنعة الاسلام المستمدة من قوتهم وجماعتهم. واهل دار الحرب غير معصومين لانهم محاربون، وان كان فيهم مسلم فلا يعصمه اسلام حيث لا منعة له ولا قوة. وبالاسلام حصلت له المؤثمة، أي أن من قتله أثماً ولا يقتص منه، إلا اذا كان المقتول مقيماً في دار الاسلام^(٣).

وإذا كان اساس العصمة الاسلام والامان كما يرى الجمهور، فان العصمة تزول بزوال اساس الذي قامت عليه، فالمسلم يصبح مهدور الدم بردته، والمستأمن والمعاهد يصبح مهدور الدم بانتهاء مدة أمانه ونقضه عهده، والحربي مهدور الدم اصلاً إلا اذا عقدت دولته عهداً ينهي حالة الحرب مؤقتاً أو دخلت في الذمة فانه يصبح معصوماً بعقد المودعة أو عقد الذمة.

ومن الجرائم التي تزول بها العصمة ويصبح الشخص مهدر الدم، مباح

(١) نهاية المحتاج، ٢٥٠/٧.

(٢) مواهب الجليل، ٢٣١/٦، تحفة المحتاج ١٠/٤، المغني والشرح الكبير، ٣٣٥/٩.

(٣) بدائع الصنائع، ٢٥٢/٧؛ البحر الرائق لابن نجيم، ٢٢٧/٨. رد المحتار (حاشية الدسوقي)، ٣٤٢/٥.

القتل، وقوع الزنا من محصن، والقتل العمد، فإذا قتل شخص الزاني المحصن، أو قتل القاتل عمداً فإن فعل القاتل لا يعتبر جريمة من حيث فعل القتل، إذ الفعل مباح، ولكن لما كان قتل المهدرين من اختصاصات السلطان وموكلاً إليه، فإن قتل الافراد لأولئك يعتبر اعتداء على السلطات العامة ومن ثم يعاقب فاعله (بالتعزير) باعتباره مرتكباً جريمة الافتيات على السلطات العامة لا باعتباره قاتلاً. وهذا هو الراجح في المذاهب الاربعة^(١). شريطة أن يثبت الجاني على المجني عليه فعل الزنا أو القتل العمد، فإن عجز عن اثبات أحدهما بالأدلة الشرعية المعتبرة، فإن فعل الجاني عندئذ يعتبر جريمة قتل عمد تستوجب القصاص.

وكذا لا يعاقب قاتل الباغي بعقوبة القتل العمد في حالة الحرب بين البغاة وبين أهل العدل ومهاجمتهم لهم، إذ تزول عنهم العصمة في حالة الحرب. وهذا الرأي باتفاق الفقهاء. ويعتبر قاتل الباغي في غير حال الحرب قاتلاً عمداً.

ولا يزيل العصمة ارتكاب أية جريمة اخرى معاقب عليها بالقتل ما دامت العقوبة لا تجب حداً ولا قصاصاً لأن لولي الأمر في هذه الاحوال حق العفو عن الجريمة أو العقوبة^(٢). في حين ان القوانين الوضعية تجيز العفو في كل الجرائم، ومن ثم كانت العقوبة فيها غير لازمة حتماً ويعتبر الجاني معصوماً حتى لو حكم عليه بالاعدام لانه من الجائز أن يتنازل المجني عليه عن الجاني مهما كان وصف الجريمة وجسامتها، في حين أن الشريعة لا تقبل العفو في جرائم الحدود جميعاً، ولا تحتمل الامهال والتأخير في تنفيذ عقوباتها.

تحديد وقت العصمة وأثره على الجاني: يتوقف على تحديد وقت العصمة ومسؤولية الجاني عن فعله، فالمجني عليه إذا كان معصوماً فإن الجاني مسؤول عن قتله، وان كان مهدرًا فلا مسؤولية.

ولقد اختلف الفقهاء في تحديد وقت العصمة فمنهم من يرى أن وقت العصمة هو وقت الفعل؛ ويرى البعض الآخر أنها وقت الموت؛ في حين يرى فريق آخر انها تتحقق في الوقتين.

(١) المغني والشرح الكبير، ٣٤٧/٩، معنى المحتاج ١٥/٤، المهذب ٢/٢٨٧، ٢٣٨، شرح فتح القدير، ١٣٠/٤، مواهب الجليل، ٢٣٣/٦.

(٢) التشريع الجنائي. عوده، ٢٢/٢.

أ- رأى الحنفية: يرى أبو حنيفة أن وقت العصمة هو وقت الفعل لا غير، فان كان المجني عليه معصوماً وقت الفعل فالجاني مسؤول عن فعله والآ فلا. فاذا جرح الجاني مسلماً يقصد قتله، ثم ارتد المجرّح بعد الجرح ومات وهو مرتد فان الجارح لا يسأل عن القتل، وانما يسأل فقط عن الجرح الذي أحدثه في معصوم. وسنده في ذلك أن مسؤولية الجاني عن القتل لا تتوافر بمجرد فعل الجاني وانما تتحقق بحدوث القتل فعلاً، وقد تحقق القتل في وقت لم يكن فيه المجني عليه معصوماً^(١).

في حين يرى أبو يوسف ومحمد أن وقت العصمة هو وقت الفعل ووقت الموت جميعاً وحجتهم أن القتل تعلق بالقاتل والمقتول، لان القتل فعل القاتل، وظهر أثره في المقتول بفوات حياته، فلا بد من اعتبار العصمة في الوقتين. وعند زفر: تعتبر العصمة وقت الموت لا غير.

ب- اما جمهور الفقهاء من (المالكية، الشافعية، الحنابلة) فيرون أن وقت العصمة هو وقت الفعل ووقت الموت كما هو عند الصحابين (ابو يوسف ومحمد) ولكنهم اختلفوا في تحديد وقت العصمة حالة الرمي، فيرى بعضهم أنه وقت الرمي، ويرى البعض الآخر أنه حالة الاصابة^(٢).

وعلى هذا الرأي اذا جرح الجاني شخصاً حربياً أو مرتداً بقصد القتل ثم أسلم الحربي، أو عاد المرتد الى الاسلام بعد الجرح ومات نتيجة جرحه بعد اسلامه، فلا يسأل الجاني لان الجرح وقع على مهدر فلا جريمة على فعله، واذا جرح مسلماً فارتد بعد الجرح، ثم مات نتيجة الجرح، فلا يسأل الجاني الا عن الجرح، ولا يسأل عن القتل، لان الفعل أصبح قتلاً اثناء الردة، فوقع على شخص غير معصوم الدم^(٣).

(١) بدائع الصنائع، ٢٥٣/٧.

(٢) مواهب الجليل، ٢٤٤/٦، المغني، ٣٩٨/٩، الشرح الصغير على أقرب المسالك، ٣٣٣/٤ وما بعدها.

(٣) نهاية المحتاج، ٢٦٤/٧، وما بعدها. التشريع الجنائي، عوده ٢٥/٢.

الركن الثاني حدوث القتل بفعل الجاني. (فعل القتل)

يشترط لتحقيق هذا الركن أن يحدث القتل بفعل الجاني، وان يكون من شأن هذا الفعل احداث الموت، والأ فلا يعتبر الجاني قاتلاً.

ولا يشترط ان يكون الفعل من نوع معين لاعتباره قتلاً، فيصح أن يكون ضرباً أو جرحاً أو ذبحاً أو حرقاً، أو خنقاً، أو تسميماً أو غير ذلك. وأما أداة الفعل ووسيلته. فان الادوات القاتلة تختلف في قوتها وضعفها واوجه استعمالها، وتأثيرها على الجسم، وتأثر الجسم بها، ولذا فقد رتب الفقهاء احكام هذه الآلات حسب طبائعها.

١- رأي الحنفية: القتل العمد الموجب للقصاص ما تعمد به الجاني ضرب المقتول بسلاح أو ما جرى مجرى السلاح، ويشترط في الآلة أن تكون مما يقتل غالباً، وان تكون مما يعد للقتل، وهي كل آلة جارحة أو طاعنة ذات حد، لها مور في الجسم سواء أكانت من الحديد أو النحاس أو الخشب أو غير ذلك كالسيف والسكين والرمح، أو ما يعمل عمل هذه الاشياء في الجرح والطحن كالنار والزجاج ونحو ذلك^(١).

٢- رأى الشافعي واحمد: القتل بما يقتل غالباً، ولو كانت الأداة مثقلاً لا يجرح وادوات القتل على ثلاثة انواع:

أ- نوع يقتل غالباً كالسيف والسكين والرمح، والبندقية، والمسدس، وعمود الحديد، والعصا الغليظة.

ب- نوع يقتل كثيراً بطبيعته ولا يقتل غالباً كالسوط والعصا الخفيفة.

ج- نوع يقتل نادراً بطبيعته كالأبرة غير المسممة واللطمة والمكزة

ففي النوع الأول يكون الفعل قتل عمداً.

وفي النوع الثاني ينظر الى موالة الضرب بالسوط أو العصا، فان تعددت الضربات كان الحكم كالنوع الاول قتل عمداً. وكذلك ان كان الضرب بهما في الحر الشديد أو البرد الشديد، أو ضرب بهما صغير أو عجوز، أو مريض، أو ضعيف فان ذلك يقتل غالباً أو كان الضرب بهما في مقتل

(١) فتح القدير، ٢٤٤/٨، وما بعدها؛ الهداية للمرغيناني، ١٥٨/٤؛ بدائع الصنائع ٢٣٣/٧.

كالبطن، وفي النوع الثالث. فان استعمال ادواتهما كالأبرة غير المسممة فانها تعتبر مما يقتل به غالباً اذا بولغ في ادخالها في الجسد، أو غرزت في مقتل كالحلق والخاصرة، والمثانة أو أي مكان حساس، أو اذا ادى غرزها الى الموت في الحال^(١).

٢- رأى المالكية: لا يشترط الامام شروطاً خاصة في الفعل القاتل أو في اداة القتل فعندهم ان كل ما تعمده الانسان من ضربة بلطمة أو بلكزة، أو ببندقية، أو حجر أو عصا، أو بغير ذلك. كل هذا يعتبر قتل عمد إذا مات فيه المجني عليه، وفيه القصاص، سواء قصد القتل، أم لم يقصده، ما دام الفعل عمداً عدواناً، وليس على وجه اللعب كالمصارعة ونحوها، أو بسبب التأديب، فان كان الأمر على وجه اللعب فيعتبر القتل في مثل هذه الحال قتل خطأ وليس بعمد. وهذا القول يتفق مع ما يراه الامام مالك في تقسيم القتل الى عمد، وخطأ فقط^(٢).

الافعال المكونة للقتل العمد: هناك صور متعددة يتم بها القتل ايجاباً أو سلباً واليك هذه الصور مع رأي الفقهاء فيها.

١- **القتل بمحدد:** وهو كل آلة جارحة أو طاعنة لها مور في البدن أي تخرق اجزاء الجسد، مثل الاسلحة النارية الحديثة والسلاح الابيض والاشخاب والاحجار المحددة والزجاج ونحوها. وكما سبق أن بينا فان الرأي الراجح من الفقه يذهب الى ان القتل بمحدد هو قتل عمد موجب للقصاص^(٣).

٢- **القتل بالمتنقل:** وهو ما ليس له حد كالعصا، والحجر، واختلف الفقهاء في شأنه.

فيرى الحنفية أن القتل بالمتنقل شبه عمد. واعتمدوا في ذلك حديث رسول الله صلى الله عليه وسلم: "الا إن في قتييل عمد الخطأ قتييل السوط، والعصا، والحجر مائة من الابل اربعون منها حوامل" فاذا اوجب الرسول عليه السلام

(١) نهاية المحتاج، ٢٣٨/٧ وما بعدها؛ المهذب ١٨٧/٢؛ المغنى ٢٢١/٩، وما بعدها. كشف القناع، ٥٠٥/٥، العقوبة لابي زهرة ٤٧٢.

(٢) نهاية المحتاج، ٢٣٨/٧ وما بعدها؛ المهذب، ١٨٧/٢؛ المغنى ٢٢١/٩ وما بعدها. كشف القناع، ٥٠٥/٥، العقوبة لابي زهرة ٤٧٢.

(٣) الفقه الاسلامي وأدلته للزحيلي، ٢٣٢/٦.

فيها الدية كانت شبه عمد وليس عمداً^(١).

ويرى الشافعية والحنابلة: القتل بالمثل الذي يقتل غالباً سواء كان كبيراً أم صغيراً هو قتل عمد، إذا أدى الى الموت، وسواء كان في مقتل أم مرض. وذلك لعموم الآيات الدالة على وجوب القصاص في القتل، لان النبي صلى الله عليه وسلم أوجب القصاص على يهودي قتل امرأة بحجر. ويرى المالكية أن القتل بالمثل قتل. سواء اكان مما يقتل غالباً أم لا يقتل غالباً، ما دام الفعل عدواناً لا على وجه اللعب.

٢- **القتل بالمباشرة:** أن يقصد الجاني عين المجني عليه بالفعل المؤدي الى الهلاك بلا واسطة كالجرح، أو الذبح بالسكين أو الخنق، فإنه يؤدي بذاته الى موت المجني عليه. وقد اتفق الفقهاء على أن القتل بالمباشرة موجب للقصاص^(٢).

٤- **القتل بالتسبب:** والسبب هو ما يؤثر في الهلاك لا بذاته ولكن بواسطة، كحفر بئر في طريق عام دون إذن من السلطات، وتغطيتها بحيث يسقط المار فيها ويموت. أو شهادة زور على بريء فيقتل، أو اكراه رجل على قتل آخر، أو حكم جائر من حاكم على رجل بالقتل أو نحو ذلك. ومن صور هذا النوع من القتل:-

١- **الاكراه على القتل.** اذا اكراه رجل غيره على قتل آخر بأن هدده بما يلحق ضرراً بنفسه أو ماله.

فعند أبي حنيفة ومحمد يكون القصاص على المكره دون المستكره المباشر. وذلك لان المكره هو القاتل من حيث المعنى اذ لولاه لما قتل المستكره، فهو متسبب في حكم المباشر، والحديث "عفى عن أمتي الخطأ والنسيان وما أستكرهوا عليه"^(٣).

ولان المستكره آلة للمكره، والقاتل معنى هو المكره، والموجود من المستكره صورة القتل فقط.

(١) الدر المختار ورد المختار، ٣٧٥/٥.

(٢) مغني المحتاج، ٦/٤، الفقه وادلته للزحيلي، ٢٣٥/٦.

(٣) رواه ابن ماجه: ان الله وضع عن امتي الخطأ والنسيان وما استكرهوا عليه" ورواية اخرى ان الله تجاوز عن امتي الخطأ والنسيان وما استكرهوا عليه ٦٥٩/١.

وقال أبو يوسف: لا قصاص على أحد للشبهة، فالمكره ليس بمباشر حقيقي، والقاتل مستكره. ومع ان القتل وقع منه لكن شبهة الاكراه درأت عنه القصاص.

وقال زفر القصاص على المستكره لانه المباشر والقتل وجد منه حقيقة وحساً^(١).

وقال الجمهور: يجب القصاص على الاثنين المكره والمستكره، لان المكره متسبب والمستكره مباشر للتقل عمداً وعدواناً مؤثراً في فعله استبقاء نفسه^(٢).
ب- اللقاء في مهلكة: كأن يجمع بينه وبين أسد في زبية^(٣)، أو أمام كلب ينهشه، أو يرمى عليه حية فتلدغه، أو عقرب فيلدغه. فما حكم هذا الفعل؟

أولاً: يرى الحنابلة أن الجاني اذا جمع بين المجني عليه وبين أسد ونحوه في مكان ضيق، فقتله الاسد، فهو عمد اذا فعل السبع به فعلاً يقتل مثله، وكذا إن جمع بينه وبين حية في مكان ضيق فلدغته فقتلته^(٤).

ثانياً: يرى الشافعية: ان جمع بين شخص وبين السبع في زبية، أو زربيته، أو أغراه به، أو أمسكه وعرضه لمجنون فقتله، فهو قتل عمد، لان السبع يقتل اذا اجتمع مع الأدمي في مكان ضيق، أما إن كتّف رجلاً وطرحه في أرض مسبعة، أو بين يدي سبع فقتله، فهو قتل شبه عمد لأنه سبب غير ملجئ، ولانه لم يقصد اهلاكه^(٥) وكذا لو تركه في موضع فيه حيات فلدغته فمات، لان الحية تهرب عادة من الأدمي فلم يكن تركه معها ملجئاً الى قتله.

ثالثاً: يرى الحنفية^(٦) أنه لا قود فيه، ولا دية، فيما مر من صور وإنما يعزز ويضرب ويحبس الى أن يموت. ويروى عن ابي حنيفة ان عليه الدية، وان ربط صبيماً والقاء في الشمس أو البرد حتى مات، فعلى عاقلته الدية.

وحجتهم في أنه لا قود ولا دية في قتل السبع أو لسع الحية لان الحيوانات

(١) البدائع، ١٧٩/٦، تكملة فتح القدير، ٣٠٢/٧؛ الفقه وأدلته للزحيلي ٢٤١/٦.

(٢) مغني المحتاج، ٩/٤، المغني والشرح الكبير ٣٣١/٩، حاشية الدسوقي، ٢٤٤/٤.

(٣) الزبية: حفرة تحفر له شبه البئر، أو حفرة في مكان عال يصاد فيها الأسد.

(٤) المغني والشرح الكبير، ٣٢٧/٩.

(٥) مغني المحتاج، ٨/٤، ٩، المهذب، ١٧٦/٢، نهاية المحتاج للرملي، ١٤/٧.

(٦) الدر المختار، ٣٨٦/٥، البحر الرائق، ٢٩٤/٨، التشريع الجنائي عوده ٦٩/٢.

عادة تنفر من الانسان وتهرب منه، وان المجني عليه يستطيع أن يتجنب الحيوان. وان وجود الانسان ولو مكتوفاً امام الحيوان ليس فيه ما يلجىء الحيوان لافتراسه أو نهشه أو لسعه.

رابعاً: ويرى المالكية^(١) ان: الفعل العدوانى في هذه الحالات قتل عمد، سواء كان القتل بفعل الحيوان، أو مات الأدمى من الخوف، ما دام القصد منه العدوان المحض. وان كان القصد اللعب فمات من الخوف فعليه الدية.

٥- القتل بالتعريق أو التحريق: يتفق الفقهاء الأربعة على أن من القى شخصاً في نار لا يمكنه التخلص منها لكثرة النار، فانه قتل عمد. وكذا اذا القاه في ماء كثير لا يمكنه التخلص منه ولا يحسن السباحة فهو قتل عمد، غير أن ابا حنيفة يعتبر حالة الالقاء في الماء شبه عمد. ويلحق ذلك بالقتل بالمثلث. اما صاحبان فيتفقان مع الجمهور بانه قتل عمد. ويلحقون بالنار الماء المغلي، والاشياء المصهورة، والوضع في فرن محمى.

فان كان الماء يسيراً يمكنه التخلص منه، أو كانت النار يسيرة يمكنه الخلاص منها ولم يفعل، فلا يعتبر قتل عمد، لانه مهلك لنفسه، ويرى البعض: أنه يسأل عما أصابت النار منه باعتباره جارحاً، ويرى آخرون البعض: أن الجاني مسؤول عن القتل باعتباره شبه العمد لان فعله أدى الى الموت، ولأن للنار حرارة شديدة فربما اعجزته عن معرفة طريق الخلاص.

٦- الخنق: والمقصود به منع خروج النفس بأية وسيلة، سواء شنق الجاني المجني عليه بحبل، أو بيديه، أو غمّة بوسادة، أو بأي شيء وضعه على فيه وأنفه. وقال الشافعية والحنابلة^(٢). هو قتل عمد اذا فعل به مدة يموت في مثلها غالباً، وكذا قال صاحباً أبي حنيفة. وعند أبي حنيفة. شبه عمد^(٣). لانه ليس وسيلة للقتل. وأما المالكية^(٤): فالخنق عندهم قتل عمد، سواء قصد به موت المجني عليه فمات أو قصد مجرد التعذيب. ما دام هناك عدوان من طرفه.

(١) الشرح الكبير للدردير، ٢٤٤/٤، الشرح الصغير، ٣٤٢/٤ وما بعدها.

(٢) مغني المحتاج، ٦/٤، المغني والشرح الكبير، ٣٢٧/٩.

(٣) البحر الرائق، ٢٩٤/٨، الدر المختار ورد المحتار، ٣٨٥/٥.

(٤) الشرح الكبير، ٢٤٤/٤، الشرح الصغير، ٣٣٩/٤.

والراجح: رأي الجمهور من الشافعية والحنابلة والمالكية وبعض الحنفية وذلك سداً للباب امام المعتدين. والله اعلم.

٧- القتل بالترك أو الحبس ومنع الطعام والشراب. يرى الأئمة الثلاثة أحمد ومالك والشافعي: أن من منع الطعام والشراب عن شخص حتى يموت، فإنه يعتبر قاتل عمداً. اذا مضت مدة يموت مثله فيها غالباً جوعاً أو عطشاً. لظهور قصد الاهلاك به؛ لان الله تعالى أجرى العادة بالموت عندئذ، فاذا تعمده الانسان فقد تعدد القتل^(١).

ويرى الامام أبو حنيفة أنه لا شيء على الحابس. لان الموت حصل بالجوع والعطش لا بالحبس. والجاني لم يفعل الاّ الحبس، وقال صاحبان هو قتل شبه عمد^(٢).

٨- القتل بالسم: يرى الإمام مالك أن القتل بالسم قتل عمد بغض النظر عن فاعلية المادة في التسميم، طالما أن الجاني قصد قتل المجني عليه بهذه الوسيلة، وأدى ذلك الى موته، الاّ اذا علم المجني عليه بأن في الطعام سم فتناوله، فيكون في هذه الحال قتل نفسه^(٣) وكذا رأى الحنابلة أنه قتل عمد^(٤).

ويرى ابو حنيفة^(٥). انه من دسّ السم لشخص في طعام أو شراب فأكله أو شربه ولم يعلم به، ومات منه، فلا قصاص عليه ولا دية، لكنه يلزمه الاستغفار والحبس والتعزير، لارتكابه معصية بتسببه لقتل النفس، وتغريه بالمجني عليه. أمّا في حالة الاكراه على السمّ فالفعل قتل شبه عمد، لانه حصل بما لا يجرح، وتجب الدية على عاقلته.

ويرى الشافعي^(٦): اذا شرب الشراب المسموم أو أكل الطعام المسموم مكرهاً فيعتبر القتل عمداً، وان شربه أو أكل دون أن يعلم أن فيه سمّاً فمات، فهو شبه عمد، لأنه تناوله بأختياره.

(١) المغني والشرح الكبير، ٣٢٨/٩، مغني المحتاج، ٦/٤.

(٢) الدر المختار، ٥٨٦/٥.

(٣) الشرح الكبير للردديري، ٢٤٤/٤، الشرح الصغير، ٣٣٩/٤.

(٤) المغني والشرح الكبير، ٣٢٨/٩، ٣٢٩.

(٥) تبين الحقائق للزيلعي، ١٠١/٦، الدر المختار ٣٨٥/٥.

(٦) مغني المحتاج، ٧/٤.

- ٩- القتل بسبب الخوف أو الارهاب: قد يحدث الموت أحياناً بفعل معنوي غير محسوس كالتخويف، والارهاب، والصيحة الشديدة ونحوها ومن أمثلة ذلك.
- من شهر سيفاً في وجه انسان، أو دلاًه من مكان شاهق، فمات من روعته.
- أو ألقى على انسان حية ولو كانت ميتة، فمات فزعاً ورعباً.
- أو صاح بانسان صيحة شديدة وهو على سطح أو حائط فوق فمات، أو ذهب عقله، أو بعث السلطان لامرأة ليحضرها الى محل الحكم فافزعها ذلك، فأسقطت جنينها، ففي مثل هذه الحالات يرى المالكية^(١) ان القتل عمدٌ إن كان على وجه العداوة. وإن كان على وجه اللعب فالدية.
- وقال الشافعية والحنابلة والحنفية^(٢): ان القتل هنا شبه عمد، لان وسيلة القتل لا تقتل غالباً.
- ١٠- القتل بالسحر: من قتل غيره بسحر يقتل غالباً فيلزمه القود، أي أنه قتل عمد، لانه قتله بما يقبل غالباً فاشبه ما لو قتله بسكين، وان كان مما لا يقتل غالباً فهو شبه عمد^(٣).

الركن الثالث

ان يقصد الجاني إحداث الوفاة

" القصد الجنائي "

يجمع جمهور الفقهاء من الحنفية والشافعية والحنابلة^(٤) ان القتل لا يعتبر عمداً إلا اذا قصد الجاني الاعتداء على المجني عليه، لان نية العدوان المجردة عن قصد القتل لا تكفي لجعل الفعل قتلاً عمداً. بمعنى أن يكون القصد مبنياً على تقدير وإدراك عقلي كامل. فإنه إن فقد العقل لا يكون له قصد معترف به مرتباً لاي تبعة. ومن ثم إذا تعمد الجاني الفعل بقصد قتل المجني عليه فهو قاتل عمداً، وان

(١) الشرح الكبير للدردير، ٢٤٤/٤، وما بعدها، الشرح الصغير ٣٤٢/٤.

(٢) المهذب ١٩٢/٢، الاحكام السلطانية للماوردي، ص ٢٢٠، المغني ٥٧٨/٩ وما بعدها.

(٣) المغني والشرح الكبير، ٢٣٠/٩.

(٤) تبين الحقائق للزيلعي، ٩٧/٦ وما بعدها. البدائع، ٢٢٣/٧، مغني المحتاج، ٣/٤، المهذب ١٧٢/٢، كشاف القناع ٥٨٧/٥، المغني ٦٣٧/٧، الفقه الاسلامي وادلته للزحيلي ٢٥٨/٦، التشريع الجنائي، عوده ص ٧٩/٢.

تعتمد الفعل بقصد العدوان أو الايذاء فقط دون نية القتل وحصل القتل فهو قاتل شبه عمد. وبما أن القصد أو النية أمر باطني خفي لا يمكن الاطلاع عليه فقد أناط الفقهاء حكم القتل العمد بوصف ظاهر يمكن معرفته وهو استعمال اداة القتل المناسبة، لان الجاني غالباً يختار الآلة المناسبة لتنفيذ قصده الجرمي. فالآلة هي الدليل المادي الذي لا يكذب في الغالب.

فإن كانت الآلة قاتلة لا محالة كالسيف، والسلاح الناري، والآلات الحادة، كانت دليلاً على العمدية ونية العدوان، واردة النتيجة المحرمة، وان كانت لا تقتل بحسب الاصل، كان القتل غير العمد، وفي الحالتين يستدل بالقرائن لاثبات الجريمة.

أما المالكية فاشتروا في القتل العمد وجود العدوان ولم يشترطوا قصد القتل. فسواء قصد الجاني قتل المجني عليه، أو تعمد الفعل بقصد العدوان المجرد عن نية القتل فهو قاتل عمداً^(١).

ويخلص مما سبق الى أن قصد القتل يثبت من وجهين:

أولاً: عن طريق الآلة المستعملة في الجريمة مما يقتل بها غالباً سواء محددة أم لا كمنقل.

ثانياً: عن طريق الادلة العادية كالاعتراف، وشهادة الشهود.

ومع هذا فلا يمكن أن يعتبر القصد ثابتاً باي حال، ما لم يثبت قصد القتل عن طريق الآلة لان كل إثبات يجيء عن طريق القرائن كالشهود مثلاً يعتبر مشكوكاً فيه حتى يزول الشك بثبوت القصد عن طريق الآلة أو الوسيلة المستعملة في القتل.

وإن اعتبر القصد الجنائي ثابت باستعمال الآلة القاتلة ليس قرينة قاطعة كذلك، ولا دليلاً غير قابل للنفي، فيجوز للجاني أن يثبت أنه لم يستعمل الآلة القاتلة بقصد القتل فاذا استطاع اثبات دفاعه، انتفى وجود قصد القتل، واعتبر الفعل شبه عمداً^(٢).

(١) الشرح الكبير للدردير، ٤/٢٣٧.

(٢) التشريع الجنائي، عوده ٢/٣٢.

المبحث الثاني

عقوبات القتل العمد

للقتل العمد في الشريعة الاسلامية أكثر من عقوبة، منها ما هو أصل متفق عليه، ومنها ما هو مختلف فيه، ومنها ما هو بديل، ومنها ما هو تباعي فهي على ثلاثة انواع.

النوع الأول:العقوبات الاصلية وهي قسمان عقوبة متفق عليها، وعقوبة مختلف فيها.

أولاً: العقوبة المتفق عليها: القصاص

نص القرآن الكريم على عقوبة اصلية للقتل العمد وهي القصاص أو القود^(١). قال تعالى: "يا أيها الذين آمنوا كتب عليكم القصاص في القتلى..."^(٢) وهي عقوبة متفق عليها بين الفقهاء^(٣).

تعريف القصاص:

معناه لغة: تتبع الأثر. واستعمل في معنى العقوبة لان المقتص يتبع أثر جناية الجاني، في جرحه مثلها، وهو يعني المماثلة، ومن هذا المعنى أخذت عقوبة القصاص شرعاً: أي يوقع على الجاني مثل ما جنى. النفس بالنفس، والجرح بالجرح^(٤) مشروعية القصاص:

القصاص عقوبة مقدرة ثبت أصلها بالكتاب وفصلتها السنة النبوية. أما الكتاب فقد وردت فيه نصوص كثيرة، منها قوله تعالى: {يا أيها الذين آمنوا كتب عليكم القصاص في القتلى الحر بالحر والعبد بالعبد والأنثى بالأنثى، فمن عفي له من أخيه شيء فاتباع بالمعروف وأداء إليه بإحسان، ذلك تخفيف من ربكم ورحمة، فمن اعتدى بعد ذلك فله عذاب أليم. ولكم في القصاص حياة يا أولي الألباب لعلكم تتقون}^(٥).

(١) سمي قوداً لانهم كانوا يقودون الجاني بحبل أو غيره الى محل استيفاء القصاص. المغني، ٣٨٣/٩.

(٢) سورة البقرة، آية ١٧٨.

(٣) الهداية، ١٦٠/٤، الدر المختار ٣٧٦/٥، المغني والشرح الكبير، ٢٣٣/٩ مغني المحتاج ٣/٤، حاشية الدسوقي ٢٣٧/٤.

(٤) المعجم الوجيز، ص ٥٠٤، المصباح المنير، ٧٧٨/٢، قواعد الفقه للبركتي، ص ٤٣١.

(٥) سورة البقرة، الآيتان، ١٧٩/١٧٨.

والقصاص شريعة الله لكل عباده على اختلاف الأمم واختلاف الشرائع المنزلة: قال تعالى: [وكتبنا عليهم فيها أن النفس بالنفس والعين بالعين والأنف بالأنف والأذن بالأذن والسن بالسن، والجروح قصاص فمن تصدق به فهو كفارة له، ومن لم يحكم بما أنزل الله فأولئك هم الظالمون]^(١) هذا حكم الله الذي أنزله لليهود في التوراة، وذكر بعده حكم الأنجيل فقال تعالى: [وليحكم أهل الإنجيل بما أنزل الله فيه ومن لم يحكم بما أنزل الله فأولئك هم الفاسقون]^(٢). ثم اردف الله حكم القرآن بعد ذلك مباشرة فقال [وأنزلنا إليك الكتاب بالحق مصدقا لما بين يديه من الكتاب ومهيئنا عليه فاحكم بينهم بما أنزل الله ولا تتبع أهواءهم عما جاءك من الحق لكل جعلنا منكم شرعة ومنهاجا]^(٣).

أما السنة النبوية: فقد روي عن النبي صلى الله عليه وسلم أنه قال: "من قتل له قتيل فهو بخير النظيرين، أما أن يفندي وإما أن يقتل"^(٤) وقال رسول الله صلى الله عليه وسلم أيضاً: من أصيب بدم أو خبل -أي جرح أو قطع عضو- فهو بالخيار بين إحدى ثلاث، أما أن يقتص، وإما أن يأخذ بالعقل -الدية- وإما أن يعفو فإن أراد رابعة- أي انتقاماً شخصياً أو ثأراً مبالغاً- فخذوا على يديه"^(٥).
وأما المعقول: فإن القصاص اجراء تقضيه العدالة والمصلحة على ما سنذكره لاحقاً عند حديثنا عن أغراض العقوبة. ويشير الى ذلك قوله تعالى: [ولكم في القصاص حياة يا أولي الألباب] والخطاب هنا لأولي الألباب، فحكمة القصاص لا تغيب عن أصحاب العقول الراجحة والبصائر النيرة، فإن في الغائه فساداً خاصاً وعماماً لا يخفي كما قال تعالى [ومن قتل نفساً بغير نفس أو فساد في الأرض فكأنما قتل الناس جميعاً].

وأن في الغاء القصاص فتح باب الأحقاد والثأر الجاهلي والفوضى الاجتماعية والأخلاقية. كما قال رسول الله (ص) [إن من اعتهى الناس في الجاهلية ثلاثة: رجل قتل غير قاتله، ورجل قتل في الحرم، ورجل أخذ بذحول الجاهلية]^(٦) وذحول الجاهلية: أي أحقادها وثاراتها وطرق الإنتقام فيها.

(١) سورة المائدة، آية ٤٥.

(٢) المائدة، آية ٤٧.

(٣) المائدة، آية ٤٩.

(٤) الصنعاني. سبل السلام، ٢/٢٤٣، ابن الاثير في جامع الاصول، ١١/٥.

(٥) رواه احمد وابن ماجه عن أبي شريح السيوطي في الفتح الكبير، ٣/١٦٢.

(٦) مسند الامام احمد ٢ / ١٨٧

شروط القصاص في القتل العمد

يشترط لوجوب القصاص شروط منها يرجع الى القاتل، ومنها الى المقتول، ومنها الى نفس القتل، وولي المقتول.

أولاً: شروط القاتل^(١). يشترط في القاتل الذي يقتص منه شروط اربعة:

١- أن يكون مكلفاً أي بالغاً عاقلاً، فلا قصاص على الصبي أو المجنون، لان القصاص عقوبة، وهما ليس من أهل العقوبة، والاصل في ذلك قوله عليه السلام: ^(٢) "رفع القلم عن ثلاثة عن النائم حتى يستيقظ، وعن الصغير حتى يكبر، وعن المجنون حتى يفيق" فليس لهم قصد صحيح فهم كالقاتل خطأ.

وقال عمر رضي الله عنه لا قود ولا قصاص في جراح ولا قتل حد ولا نكال على من لم يبلغ الحلم حتى يعلم ماله في الاسلام وما عليه^(٣).

أما السكران فيجب القصاص منه باتفاق المذاهب الاربعة، لان السكر لا ينافي التكليف، فترزمه كل احكام الشرع، وقياساً على ايجاب حد الشرب عليه. وسدأً للذرائع امام المفسدين الجناة، فلو لم يقتص منه لشرب ما يسكره ففعل الجريمة التي يريد^(٤).

٢- أن يكون متعمداً القتل: أي قاصداً روح المجني عليه فعندها عليه القصاص لقوله عليه السلام "العمد قود" اي القتل العمد يوجب القود.

٣- ان يكون تعمد القتل لا شبهة فيه. أي لا شبهة في عدم ارادة القتل، فلا بد من اكتمال وصف العمدية، ولا كمال مع وجود شبهة انتفاء قصد القتل، كما في حالة تكرار الضرب بما لا يقتل عادة، فلا يراد به القتل بل التأديب والتهذيب.

٤- أن يكون القاتل مختاراً عند الحنفية باستثناء زفر رحمه الله اذ رأيه من رأي جمهور الفقهاء الذين يقولون بوجوب القصاص على المستكره كما بينا سابقاً.

(١) بدائع الصنائع ٢٣٤/٧، وما بعدها. الدر المختار: ٢٧٨/٥، الشرح الكبير للدردير: ٢٤٢/٤.

بداية المجتهد: ٣٣١/٢، المغني والشرح الكبير: ٣٥/٩ مغني المحتاج: ١٥/٤.

(٢) سبل السلام ١٨٠/٣، الفتح الكبير، ١٣٥/٢.

(٣) موسوعة فقه عمر بن الخطاب محمد رواس قلعه جي ص١٩٦، مصنف عبد الرزاق، ٤٧٤/٩.

(٤) مغني المحتاج ١٥/٤، المغني والشرح الكبير، ٣٥٨/٩.

ثانياً: شروط المقتول

١- ألا يكون مهدور الدم^(١) كالكافر، أو المرتد، أو الزاني المحصن فإن كان المقتول من هؤلاء فلا يقتص من القاتل عندئذ.

بل لابد أن يكون القاتل معصوم الدم، وقد تناولنا موضوع العصمة سابقاً فهي تعني عند الجمهور، الاسلام أو الامان سواء بعهد الذمة أو الهدنة. بينما عند الحنفية، الاسلام والاقامة بدار الاسلام. وبناء على ذلك: لا يقتل مسلم بكافر حربي، ولا مسلم بمرتد، ولا بزان محصن.

٢- ألا يكون المجني عليه جزءاً من القاتل. أي لا تكون بين القاتل والمقتول رابطة بنوة ولا أبوة.

أ- قتل الوالد لولده.

يرى جمهور الفقهاء^(٢) انه اذا كان القاتل جزءاً من القاتل امتنع القصاص، كأن يكون المقتول جزءاً من القاتل. لحديث رسول الله صلى الله عليه وسلم "لا يقتل الوالد بالولد"^(٣) وفي حديث آخر "لا يقاد الوالد بالولد"^(٤) والجد كالأب في امتناع القصاص في حالة قتل حفيده، إذ أن الوالد الذي ورد في الحديث السابق اسم لكل من كان سبباً في الولادة وإن علا، وأن اسم الوالد اسم لكل ولد وإن سفل، وكذلك الجدة سواء كانت من قبل الام أو من قبل الأب تأخذ حكم الجد.

غير أن المالكية استثنوا حالة واحدة وهي أن يتحقق أن الأب أراد قتل ابنه، وانتفت شبهة إرادة تأديبه، كأن يضجعه فيذبحة أو يبقر بطنه أو يقطع اعضاءه. أما اذا حذفه بعضا او سيف فقتله فلا يقتل به^(٥). وكذلك الجد مع حفيده.

(١) المغني والشرح الكبير، ٣٥١/٩، المهذب ٢٤١/٢، رد المحتار ٣٧٨/٥.

(٢) بدائع الصنائع، ٢٣٥/٧، المغني ٣٥٩/٩، المهذب، ١٧٤/٢، التشريع الجنائي عودة، ١١٥/٢، العقوبة: ابو زهرة ٤١٧-٤١٩.

(٣) رواه ابو داود عن عمر وعن ابن عباس. الفتح الكبير، ٣٦٧/٣.

(٤) رواه احمد والترمذي عن عمر الفتح الكبير ٣٦٧/٣.

(٥) بداية المجتهد ٢٣٥/٢، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، ٢٤٢/٤، احكام القرآن لابن العربي ٦٥/١.

أما قتل الولد بوالده:

فانه يقتص من الابن بقتله أبيه أو أمه لعموم نصوص القصاص وان الوالد خصّ باستثناء فلا يطبق على الولد، ويعللون هذه التفرقة في الحكم بين الوالد والولد بان الحاجة الى الزجر والردع في جانب الولد أشهر منها في جانب الوالد، لان الوالد يحب ولده لذات الولد لا لنفسه أي دون أن ينتظر منه نفعاً إلا أن يحيي ذكره، وهذا يقتضي الحرص على حياته، وأما الولد فيحب والده لنفسه لا لوالده، أي انه يحبه لما يصل اليه من منفعة عن طريقه، ولذلك لم تكن محبته مانعة من القتل، إذ أن محبة الولد لابيه مشوبة بشبهة انتظار المنفعة لان ماله، اي مال الاب، يعود إلى الابن بعد وفاة أبيه، فلا يحرص عادة على حياته فتكون محبته لنفسه، فقد يقتله^(١). وتقاس الام على الاب في هذا.

٣- أن يكون المجني عليه مكافئاً للجاني:

اشترط الجمهور عدا الحنفية أن يكون المقتول مكافئاً للقاتل في الاسلام، والحرية، واشترط الحنفية أن يكون التكافؤ في الانسانية. واليك البيان.

١- القصاص بين المسلم وغير المسلم.

الراي الأول: رأى جمهور الفقهاء ومنهم مالك والشافعي وأحمد عدم وجوب القصاص من المسلم اذا قتل كافراً حربياً أو ذمياً^(٢). وحجتهم في ذلك أن التكافؤ في الاسلام شرط وجوب القصاص، وان الكفر نقصان تمتع معه المساواة، أخذاً بقوله تعالى: "افمن كان مؤمناً كمن كان فاسقاً لا يستون"^(٣) وما رواه البخاري في صحيحه ".... وان لا يقتل مسلم بكافر"^(٤). ولما روى عن علي رضي الله عنه انه قال: من السنة أن لا يقتل مسلم بكافر^(٥).

(١) بدائع الصنائع، ٢٣٥/٧؛ المهذب، ١٧٤/٢؛ العقوبة لابي زهرة، ص٤٢٤، مغني المحتاج، ٨/٤؛ المغني والشرح الكبير، ٣٦٥/٩.

(٢) مغني المحتاج ١٤/٤؛ المغني والشرح الكبير، ٣٤١/٩؛ العقوبة لابي زهرة، ص٤٣٥؛ مواهب الجليل، ٢٣٦/٦.

(٣) سورة السجدة، آية ١٨.

(٤) فتح الباري بشرح صحيح البخاري، ٢٦٠/١٢، باب لا يقتل المسلم بالكافر.

(٥) المهذب، ١٧٣/٢؛ كشف القناع ٥٢٣/٥؛ المغني والشرح الكبير، ٣٤٢/٩.

وهذا الحديث يخص عموم الآيات^(١) كقوله تعالى "النفس بالنفس" وقوله سبحانه "كتب عليكم القصاص في القتلى".

الرأي الثاني: يقول به ابو حنيفة وابن ابي ليلى: يقتل المسلم بالذمي.

وحجة هذا الرأي ان النصوص التي جاءت بعقوبة القصاص عامة فالله تعالى يقول: "كتب عليكم القصاص في القتلى" ويقول سبحانه وتعالى "وكتبنا عليهم فيها أن النفس بالنفس..." وقال جل جلاله: "ومن قتل مظلوماً فقد جعلنا لوليه سلطاناً فلا يسرف في القتل..." فهذه النصوص عامة بدون تفرقة بين نفس ونفس، وكذا حديث رسول الله صلى الله عليه وسلم "العمد قود، وبما روى جابر أن النبي صلى الله عليه وسلم اقاد مسلماً بذمي وقال: "انا احق من وفى بذمته" والذمي معصوم عصمة مؤبدة فيقتل به قاتله كالمسلم، ولان عدم القصاص تنفير لهم عن قبول عقد الذمة وفيه من الفساد مالا يخفى. وان المراد بقوله عليه السلام: "لا يقتل مسلم بكافر" الكافر الحربي^(٢) بدليل جعل الحربي مقابلاً للمعاهد في الحديث نفسه ان تكلمة الحديث "لا يقتل مسلم بكافر ولا ذو عهد بعهده" لان المعاهد يقتل بمن كان معاهداً مثله من الذميين اجماعاً، فيلزم ان يقيد الكافر في المعطوف عليه بالحربي كما قيد في المعطوف ان معنى الحديث، ان لا يقتل المسلم بالكافر الحربي. ولا ذو عهد بكافر حربي لان الصفة بعد متعدد ترجع الى الجميع اتفاقاً. ولان المراد بالحديث نفي القتل قصاصاً وليس نفيه مطلقاً عن ذي العهد^(٣).

ب- القصاص بين الرجال والنساء: لا خلاف بين أهل العلم في قتل الرجل بالرجل والمرأة بالمرأة لقوله تعالى: "الحر بالحر والعبد بالعبد والأنثى بالأنثى" إلا أنهم اختلفوا في قتل الرجل بالأنثى. الى رأيين.

الرأي الأول: يرى بعض الفقهاء ان المرأة لا تساوي الرجل بل هي على النصف منه، فاذا قتل رجل امرأة كان أولياؤها بالخيار أما أن يقتلوا الرجل ويعطوا

(١) الجامع لاحكام القرآن، ٢/٢٤٧.

(٢) الاختيار لتعليل المختار، ٥/٢٧.

(٣) الفقه الاسلامي، وأدلته للزحيلي ٦/٢٧٠.

اولياءه نصف الدية، أو يتنازلوا عن القصاص ويأخذوا ديتها كاملة.
وكذلك اذا قتلت امرأة رجلاً فان أراد اولياؤه قتلها قتلوها، واخذوا
نصف الدية، والأخذوا دية صاحبها واستحيوها. وهذا الرأي مروى عن
علي بن أبي طالب والحسن البصري وعطاء وأحمد^(١).

الرأي الثاني: وهم قول عامة أهل العلم منهم النخعي والشعبي والزهري
وعمر بن عبد العزيز ومالك وأهل المدينة والشافعي واصحاب الرأي وغيرهم.
يذهبون الى أن الذكر يقتل بالانثى كما تقتل الانثى بالذكر وحجتهم
في ذلك قوله تعالى: "النفس بالنفس" قوله تعالى: "الحر بالحر" وقوله عليه
السلام "المسلمون تتكافأ دماؤهم" وقد ثبت ان النبي قتل رجلاً يهودياً رضاً
رأس جارية من الأنصار" وان رسول الله صلى الله عليه وسلم كتب الى أهل
اليمن بكتاب فيه الفرائض والسنن وذكر فيها ان الرجل يقتل بالمرأة، وهو
كتاب مشهور عند أهل العلم متلقى بالقبول عندهم^(٢)؛ ولانهما شخصان يحد
كل منهما بقذف صاحبه.

واختلاف الأبدان لا عبرة له في القصاص بدليل ان الجماعة يقتلون
بالواحد. وروى عن عمر رضي الله عنه انه قتل نفرأ من أهل صنعاء قتلوا
امرأة^(٣).

ج- القصاص بين العبيد والاحرار. يرى الأئمة الثلاثة مالك واحمد والشافعي أن
الحر لا يقتل بالعبد لقوله عليه السلام في العبد "لا يقتل حر بعبد"^(٤) وقول علي
رضي الله عنه "من السنة أن لا يقتل حر بعبد"^(٥) ويرون أن العبد منقوص
بالرق فلا يكافىء الحر يساوي الحر والعبد يساوي العبد والانثى تساوي

(١) المغني والشرح الكبير ٣٧٧/٩؛ التشریح الجنائي لعبد القادر، عوده ١٢٠/٢ تفسير القرطبي،
٢٤٨/٢.

(٢) المغني والشرح الكبير، ٤٨٠/٩، ٤٨١، نيل الاوطار، ١٦٣/٧، طبعة دار الجيل بيروت.

(٣) العقوبة لابي زهرة، ص ٣٥٥ وما بعدها. المغني والشرح الكبير، ٣٧٧/٩، عوده ١٢٠/٢، سبل
السلام ٢٤٣/٣.

(٤) رواه البيهقي والدارقطني عن ابن عباس مرفوعاً، الفتح الكبير، ٣٦٧/٣.

(٥) رواه احمد باسناده عن علي. واخرجه البيهقي -الفقه وادلته للزحيلي، ٢٦٩/٦.

الانثى وذلك بقوله سبحانه " الحر بالحر والعبد بالعبد والانثى بالانثى"^(١) والمكافأة بالحرية عندهم شرط في المجني عليه لا في الجاني، وإذا كان المجني عليه عبداً والجاني حراً لا يقتص من الجاني^(٢).

وعند ابن أبي ليلى وداود الظاهري واهل الرأي يجري القصاص بين الأحرار والعبيد لعموم الايات والاختبار ولقول النبي صلى الله عليه وسلم "المسلمون تتكافأ دماؤهم" ولأنه آدمي معصوم فأشبهه الحر^(٣).

ولا يقبل السيد بعبد في قول اكثر اهل العلم، وعلة المنع أنه لو وجب القصاص لوجب للسيد لانه مالكة، ولا يمكن أن يكون القصاص له وعليه^(٤).

د- القصاص من الجماعة بالواحد: ويكون في صور متعددة

أولاً: الاشتراك في الجناية:

إذا اشترك جماعة بقتل واحد بحيث لا يعرف بضربة من منهم قتل فقد اختلفت آراء الفقهاء على النحو التالي:

١- ذهب جمهور الفقهاء إلى أن الجناة يعاقبون بالقتل جميعاً^(٥) إذا كان كل واحد منهم لو انفرد بفعله وجب عليه القصاص، وإذا لم يعلم المثخن منهم، كتعذر الوقوف على المثخن. وهو مروى عن عمر بن الخطاب وعلي بن ابي طالب رضي الله عنهما. فقد أمر عمر بن الخطاب بقتل أربعة أشخاص قصاصاً اشتركوا في قتل غلام في اليمن، وأمر علي بن أبي طالب بتوقيع القصاص على ثلاثة قتلوا رجلاً وسرقوا ماله^(٦).

٢- يرى الشافعي وجماعة ورواية عن مالك أن أولياء الدم يختارون واحداً من

(١) الجامع لاحكام القرآن للقرطبي، ٢٤٦/٢ وما بعدها. حاشية الدسوقي ٢٣٨/٤: المهذب، ١٧٣/٢؛ كشاف القناع، ٥٢٢/٥.

(٢) مواهب الجليل، ٢٣٦/٦، المهذب ١٨٦/٢، المغني والشرح الكبير، ٣٤٨/٩.

(٣) العقوبة لابي زهرة، ص ٣٦٣، المغني والشرح الكبير ٢٤٩/٩ بدائع الصنائع ٢٣٥/٧.

(٤) التشريع الجنائي لعبد القادر، عودة ١٢٢/٢١.

(٥) كشاف القناع، ٥٩٨/٥، بداية المجتهد، ٣٩٢/٢ سبل السلام ٢٤٣/٣.

(٦) اخرج مالك عن سعيد بن المسيب والبخاري وابن ابي شيبه في مصنفه. انظر سبل السلام

٢٤٢/٣. انظر الفقه وأدلته د. الزحيلي ٢٣٦/٦. المغني والشرح الكبير، ٣٦٧/٩.

القتلة، بل إن رواية عن مالك تقول يقرع بين القتلة فمن وقعت عليه القرعة قتل ويلزم الباقيين الحصة الباقية من الدية، ويخصم ما كان يخص القاتل من الدية على حسب عددهم والباقون يكون عليهم الباقي، والى هذا ذهب معاذ بن جبل وابن الزبير وابن سيرين والزهري وجمهور فقهاء الشيعة الإمامية^(١). وهناك رأي يمنع القصاص على الجماعة بدم الواحد بل الدية رعاية للمائة ولاوجه لتخصيص بعضهم^(٢) وهذا قول ربيعة والظاهرية وابن المنذر، وهو قول ضعيف يفتح باب التحايل على العقاب إذ لا يقتل القاتل ولا من يعينه ويشاركة في جريمته، لذا فإن الراجح المفتى به هو رأي جمهور الفقهاء بوجوب القصاص من الجماعة بقتلهم الواحد. لأن كل واحد من القتلة المشتركين كان يريد قتل نفس حرمها الله. فعندما قتلوه جميعاً وكأن كل واحد منهم قد قتله منفرداً، فكأنه قتل نفساً فيقتل بها قصاصاً. وبهذا تتم المماثلة بين دم القاتل الواحد ودم القتلة المتعددين. يؤيد هذا قوله تعالى: {من قتل نفساً بغير نفس أو فساد في الأرض فكأنما قتل الناس جميعاً ومن أحياها فكأنما أحيا الناس جميعاً}. وهذا النص القرآني الكريم يفيد أن القاتل سواء أكان واحداً أم أكثر من ذلك قد اعتدى على حق الحياة وكأنه لم يقتل واحداً وإنما قتل أكثر من واحد، وكأنه اعتدى على الجماعة كلها.

قال الشيخ أبو زهرة رحمه الله^(٣) "إن أخذ الجماعة بالواحد هو الذي يتفق مع المصلحة وحماية الجماعة، ولهذا الهدف قتل عمر بن الخطاب الجماعة بالواحد".

وقد أخرج البخاري وابن أبي شيبة ومالك في الموطأ: "أن عمر بن الخطاب -رضي الله عنه- قتل خمسة أو ستة برجل قتلوه غيلة وقال: "لو تمالأ عليه أهل صنعاء لقتلتهم"^(٤).

(١) انظر سبل السلام. ٢٤٣/٣ المغني والشرح الكبير، ٣٦٦/٩.

(٢) سبل السلام، للصنعاني، ٢٤٣/٣.

(٣) انظر: فلسفة العقوبة، ص ٤٢٠، سبل السلام للصنعاني، ٢٤٣/٣.

(٤) انظر سبل السلام، ٣٤٣/٣.

وقد أخرج الطحاوي في الآثار والبيهقي في سننه عن ابن وهب قال: حدثني جرير بن حازم أن المغيرة بن حكيم الصنعاني حدثه عن ابيه أن امرأة بصنعاء غاب عنها زوجها، وترك في حجرها ابناً له من غيرها غلاماً يقال له أصيل، فأتخذت المرأة بعد زوجها خليلاً فقالت له أن هذا الغلام يفضحنا فاقته، فأبى خليلها أن يقتله، فامتنعت عن لقائه فطاوعها، فاجتمع على قتل الغلام الرجل والمرأة ورجل آخر، وخدامها فقتلوه، ثم قطعوه أعضاء، وجعلوه في عيبة وطرحوه في ركية في ناحية القرية ليس فيها ماء، فأخذت الشرطة خليلها فاعترفت، ثم اعترف الباقون، فكتب الوالي إلى عمر بن الخطاب -رضي الله عنه- فكتب بقتلهم وقال: "لو أن أهل صنعاء اشتركوا في قتله لقتلتهم جميعاً"^(١).

وقد استدل أصحاب هذا الرأي أيضاً بأن الإمام علي كرم الله وجهه قتل بعض الخوارج لقتلهم عبد الله بن خباب -رضي الله عنه- فقد كان الإمام علي قد امتنع عن قتالهم حتى يحدثوا حدثاً أو يرتكبوا جرماً غير مجرد القول- فلما ذبحوا عبدالله بن خباب ناداهم أن أخرجوا إلينا قاتل عبد الله بن خباب، فقالوا كلنا قتلناه فقال علي لأصحابه (دونكم القوم) فقتلهم جميعاً بقتل عبد الله بن خباب.

ثانياً: الإشتراك بالقصد الجنائي وليس بالتنفيذ

إذا اتفق أكثر من واحد على قتل أحد الأشخاص فاشتركوا في التحضير للجريمة ولم يشتركوا في الفعل، وإنما نفذ الجريمة واحد منهم فقط، وأعانته الآخرون بالمراقبة، أو بتقييد المجني عليه، أو امساكه وهكذا... فقد ذهب جمهور الفقهاء إلى أن القصاص على من قام بالقتل الفعلي ولا قصاص على من أعانه ولم يباشر القتل، وإنما على هؤلاء المعاونين عقوبة تعزيرية كما يراها القاضي، وإلى هذا ذهب الشافعية والحنفية والحنابلة في الراجح من

(١) المغني والشرح الكبير ٣٦٧/٩ مغني المحتاج ٢٠/٤ هذا وقد وقعت حادثة شبيهة بهذه الواقعة تماماً في القاهرة حيث أقدمت امرأة وعشيقها وابنها على قتل ابنها الذي هدد بإخبار والده الغائب عند عودته بعلاقة العشيق بأمه وأخته. فنفذ حكم الإعدام فيهم جميعاً في ٥/نوفمبر سنة ١٩٨٧. انظر مجلة اليقظة الكويتية في عددها المرقم ١٠٥٠ الصادر في ٣/ديسمبر سنة ١٩٨٧.

مذهبهم. وهؤلاء جميعاً على أصلهم في أن القتل الموجب للقصاص هو القتل المباشر وليس القتل بالتسبب. وحجتهم حديث رسول الله صلى الله عليه وسلم "ان اعنى الناس على الله من قتل غير قاتله والممسك غير قاتل"^(١).

أما الإمام مالك فقد ذهب إلى أن القصاص عليهم جميعاً سواء منهم من باشر القتل بالفعل ومن أعانته أو حضر للجريمة أو راقب الطريق، لأنه على أصله أن موجب القصاص هو القتل العمد العدوان سواء أكان بالمباشرة أو بالتسبب أو بالمعاونة أو بالتحريض، فما دام الإتفاق الجنائي حاصلًا، والقصد الجنائي متوفرًا، فإن القتل العمد العدوان ثابت فيجب القصاص. فلو اتفق اثنان على قتل رجل بالسم، فقام أحد الشريكين في الجريمة بتحضير السم أو شرائه من الصيدلية، ثم سلمه للآخر، فقام هذا الآخر وحده بدس السم للمجني عليه فمات. فقد ذهب جمهور الفقهاء على أن القصاص على هذا الذي باشر القتل، وعلى الثاني عقوبة تعزيرية كما يراها القاضي. أما عند الامام مالك فهما قاتلان معا وعليهما القصاص معا مادام القصد هو العدوان. وهي رواية عن الإمام أحمد.

ومن الصور في هذا الباب. أن يشترك ثلاثة في القصد الجنائي لقتل واحد من الناس فيستدرجه اثنان منهم الى مكان مهجور حيث يباضر الثالث قتله بنفسه. فهي تثير هذا الخلاف فلا قصاص الا على القاتل الفعلي عند الجمهور، والقصاص على الثلاثة عند الإمام مالك. وكذلك لو أمسك اثنان من الشركاء المجني عليه ليقتله الثالث.

وقد لخص ابن قدامة المسألة بقوله: "وإذا أمسك احد رجلا وقتله اخر قتل القاتل وحبس الماسك ولا خوف في أن القاتل يقتل لأنه قتل من يكافئه عمدا بغير حق، وأما المسمك فإن لم يعلم أن القاتل يقتله فلا شيء عليه، لأنه متسبب والقاتل هو مباشر فقط، وأن أمسكه ليقتله مثل أن ضبطه أحد حتى ذبحه، فاختلفت الرواية فيه عن أحمد، فروي أنه يحبس حتى يموت، أما عطاء وربيعة فذهبوا إلى القول (يعاقب بالسجن المؤبد)، وروي ذلك عن علي وروي عن احمد أنه يقتل ايضاً وهو قول مالك. قال سليمان بن أبي موسى،

(١) مسند الامام أحمد ٣/١٨٧. المغني والشرح الكبير، ٩/٤٧٨، مغني المحتاج ٤/٨، ٩ والحديث رواه ابن حبان في صحيحة برواية اخرى انظر سبل السلام، ٣/٢٤٩.

الإجماع فيها أن يقتل، لأنه لو لم يمسه ما قدر على قتله، وبإمساكه تمكن من قتله فالقتل تحقق بفعلهما، فيكونان كشريكين فيه، فيجب عليهما القصاص كما لو جرحاه.... وقال ابو حنيفة والشافعي وأبو ثور وابن المنذر يعاقب ويأثم ولا يقتل. لأن النبي صلى الله عليه وسلم- قال: "ان اشقى الناس على الله من قتل غير قاتله والممسك غير قاتل". ولأن الإمساك سبب غير ملجئ، فإذا اجتمعت معه المباشرة كان الضمان على المباشر كما لو لم يعلم الممسك أنه يقتله... ولنا: ماروي الدارقطني باسناده عن ابن عمر: أن النبي -صلى الله عليه وسلم- قال: "إذا امسك الرجل الرجل وقتله الآخر يقتل الذي قتل ويحبس الذي امسك"^(١).

ثالثاً: الاشتراك بالتسبب:

لا يختلف الفقهاء فيما اذا كان الاشتراك في الجناية بمجرد التسبب في أن القتل يضاف الى المباشر دون المتسبب وذلك للقاعدة الفقهية التي تقول "إذا اجتمع المباشر والمتسبب اضيف الحكم الى المباشر"^(٢). فعلى هذا لو القى شخص شخصاً آخر من سطح فتلقيه ثالث بعيار ناري، فقتله، كان القصاص على مطلق العيار، لا على الملقى^(٣) أو حفر شخص حفرة، ودفع شخص آخر غيره فيها، فمات، كان القصاص على الدافع لا على الحافر. ويستثنى من هذه القاعدة:-

- أ- اذا تعدت الاضافة الى العلة المباشرة. كأن يأمر والد ولده الصغير بالقاء قنبلة في دار شخص مثلاً فتتفجر القنبلة وتتلف روح شخص، ففي مثل هذه الحال يكون ضمان المال والقود على الوالد الأمر وذلك لتعذر تضمين الصغير، اذ يعتبر الفعل مضافاً الى الوالد، والصغير كالألة في يده.
- ب- اذا كان السبب في معنى العلة المباشرة، كما اذا شهد رجلان على آخر بما يوجب قتله، فقتل بشهادتهما، ثم رجعا عن الشهادة، واعترفا بتعمد القتل

(١) المغني والشرح الكبير، ٤٧٨/٩. نيل الاوطار، ١٦٩/٧، طبعة دار الجيل.

(٢) الاشباه والنظائر، لابن نجيم، ص٨١، قواعد الفقه محمد عميم البركتي، ص٥٦، ط كراتشي.

(٣) شرح المحلى على منهاج الطالبين، ١٠٥/٤، ١٠٦، فصول من الفقه الاسلامي العام، ص٥٣٢.

ظلماً، وأقرا بانهما كذبا في شهادتهما، فعليهما القصاص عند الشافعية، لانهما توصلا الى قتله بسبب يقتل غالباً فوجب عليهما القصاص، خلافاً للحنفية الذين يرون أن هذا السبب غير ملجئ الى القتل كحافر البئر^(١).

شروط القتل الموجب للقصاص:

يرى الحنفية^(٢) ان القتل الموجب للقصاص يجب ان يكون مباشرة لا تسبباً، فان كان تسبباً ففيه الدية كمن حفر بئراً على قارعة الطريق فوقع فيه انسان ومات فعلى الحافر الدية، واذا رجع شهود القصاص عن شهادتهم بعد قتل المشهود عليه فيجب عليهم الدية لانه لا يوجد منهم القتل مباشرة وانما وجد منهم سبب القتل.

ويرى جمهور الفقهاء انه يجب القصاص بالسبب كالمباشرة لانهما متماثلان. فيجب القصاص بالسبب الحسي كالاكراه على القتل، وبالسبب الشرعي كشهود الزور. وكتقديم الطعام المسموم الى الضيف الصبي غير المميز أو المجنون. وحتى تسميم المميز أو البالغ العاقل فعلى فاعله القصاص عند المالكية والحنابلة^(٣).

ويرى -ابو حنيفة ومحمد- ان القصاص في حال الاكراه يكون على المكروه دون المباشر لقوله عليه السلام: "رفع عن أمتي الخطأ والنسيان وما استكرهوا عليه" فالحامل (المكروه) قاتل معنى والمستكره آلة للحامل يحركه كيف يشاء^(٤).

مستحق القصاص: اتفق الفقهاء على أن:

مستحق القصاص هو ولي الدم، أو صاحب الحق في القصاص من الجاني لقوله تعالى: "ومن قتل مظلوماً فقد جعلنا لوليه سلطاناً فلا يسرف في القتل" ٢٣ الأسراء. وقد اختلف الفقهاء في تعيينه.

(١) الوجيز للشافعي، ١٢٣/٢، مغني المحتاج، ٦/٤، المغني والشرح الكبير، ٣٣٢/٩.

(٢) بدائع الصنائع، ٢٣٩/٧.

(٣) الشرح الصغير للرددير، ٢٤٢/٤، المغني والشرح الكبير، ٣٢٨/٩، ٣٢٩.

(٤) البدائع، ١٨٠/٧.

- أ- ذهب جمهور الفقهاء الى أن ولي الدم هو جميع ورثة المقتول سواء كانوا ذكوراً أم اناثاً وذلك لان القصاص الذي اوجبه الجناية هو حق للمقتول، ولما استحال ذلك على المقتول بسبب موته، وعجز عن استيفاء حقه، فيقوم وأرثه مقامه^(١). والمقصود جميع الورثة من أصحاب الفروض والعصبة، وحجتهم حديث عائشة رضي الله عنها أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال: "وعلى المقتلين أن ينحجزوا الأول فالاول، وان كانت امرأة"، وأراد بالمقتلين أولياء المقتول الطالبين القود فعليهم أن يكفوا عن القود بعفو أحدهم، ولو كانت امرأة الاقرب فالاقرب^(٢).
- ب- وذهب المالكية في المشهور عندهم أن أولياء الدم هم الذكور العصبة دون البنات والاخوات والزوج والزوجة، لان القصاص لدفع الضيم والعار وهو نازل بالعصبة دون غيرهم^(٣). ووافقهم بعض الشافعية في ذلك.
- ج- يرى الظاهرية^(٤) ان حق طلب القصاص لأهل القتل سواء كانوا ورثة أو غير ورثة، رجالاً أو نساء، لقوله تعالى: "ولكم في القصاص حياة". وقوله عليه السلام: "من قتل له قتيلاً فاهله بين خيرتين ان يأخذوا العقل أو يقتلوا".

تعدد الاولياء (مستحقى القصاص):

- لا خلاف في أن الذي يستحق القصاص من الجاني هو الوارث إن كان ولي دم المقتول واحداً. وإنما يبتدىء الخلاف اذا كان الورثة الاولياء متعددين. فان كانوا كذلك فقد تباينت آراء الفقهاء على النحو الآتي.
- ١- من الفقهاء من يرى ثبوت القصاص لكل واحد من الورثة كاملاً على

(١) المغني والشرح الكبير، ٤٦٤/٩، بدائع الصنائع ٢٤٢/٧، القوانين الفقهية، ص٢٢، مغني المحتاج ٣٩/٤ روضة الطالبين ٢١٤/٩ للنووي.

(٢) نيل الاوطار، ٣٢/٧.

(٣) شرح المحلى على المنهاج، ١٢٨/٤، القوانين الفقهية، ص٣٣٢، فصول من الفقه الاسلامي العام، د. فيض الله ص٥٧٩، حاشية الدسوقي ٢٥٦/٤ بداية المجتهد لابن رشد ٤٠٢/٢ الشرح الصغير ٣٥٨/٤.

(٤) المحلى لابن حزم، ٤٨٠/١٠، ٤٨١.

الاستقلال، وانه حق تبث له ابتداءً بوفاة القتيل، ان المقصد هو التشفي، والتشفي يكون للورثة، وبهذا يكون حقاً ثابتاً لهم ابتداءً بسبب القرابة، لا للقتيل، وهو لهذا لا يتجزأ ومالا يتجزأ من الحقوق اذا ثبت لجماعة يثبت لكل واحد منهم كاملاً، كأنه ليس معه غيره، وهذا ما يراه الحنفية وغيرهم^(١).

٢- من الفقهاء كالشافعي والصاحبين من يرى ثبوت حق القصاص لكل منهم على سبيل الشركة لان الحق -في الواقع- ثابت للمقتول، والجنابة واقعة عليه، فكانت عقوبتهما الواجبة بها حقاً له، وقد عجز عن إستيفاء حقه بالموت، فيقوم وارثه مقامه، وهو متعدد، فيكون مشتركاً بينهم^(٢).

استيفاء القصاص

ويكون ذلك في حالتين:

الحالة الاولى: في حالة كون مستحق القصاص واحداً اي فرداً واحداً هو وارث المقتول. وفي هذه الحال إما أن يكون:

أ- عاقلاً بالغاً ففي هذه الحال له حق الاستيفاء كاملاً إن شاء عفا، وإن شاء اقتص، وذلك لوجود سبب الولاية له، وهو الوراثة دون وجود شريك أو مزاحم.

ب- ان يكون الوارث صغيراً أو مجنوناً، أو غائباً.

١- ذهب الشافعية الى القول بانتظار بلوغ الصبي، وفاقاة المجنون وعودة الغائب أو إذنه، لان القصاص للتشفي، فلا يحصل التشفي باستيفاء غيره^(٣). ووافقهم في ذلك الحنابلة^(٤) وقالوا يحبس القاتل حتى يبلغ الصبي.

٢- وذهب أبو حنيفة الى أن للأب أو الجد أن يستوفوا القصاص من القاتل سواء أكان القصاص في النفس أم فيما دونها^(٥) لان هذه ولاية نظر

(١) بدائع الصنائع، ٢٤٢/٧، المغني والشرح الكبير، ٤٥٨/٩، ٤٥٩، القوانين الفقهية لابن جزي، ص ٣٣٢، حاشية الدسوقي، ٢٥٦/٤.

(٢) شرح المحلى على المنهاج، ١٢٨/٤، بدائع الصنائع، ٢٤٢/٧.

(٣) مغني المحتاج، ٤٠/٤.

(٤) المغني والشرح الكبير ٤٦٠/٩.

(٥) الهداية للمرغيناني، ١٦٢/٤.

ومصلحة، وشرع القصاص للتشفي، فيليه الاب كالنكاح، كماله أن يصلح على ذلك ما دام فيه مصلحة للصغير أو المعتوه. ووافق في ذلك الامام مالك^(١).

الحالة الثانية: في حال تعدد الاولياء المستحقين:

وفي هذه الحالة إما أن يكونوا جميعاً كباراً عقلاء حاضرين، واما أن يكونوا كباراً وبينهم صغير أو مجنون. وأما ان يكونوا كباراً ومنهم من هو غائب في بلاد أخرى.

أ- في حالة كونهم جميعاً كباراً عقلاء حاضرين، فانه لكل واحد منهم ولاية استيفاء القصاص، فاذا قتله أحدهم صار القصاص مستوفي للجميع شريطة ان يحضر الجميع عند الاستيفاء، أو يكون ذلك بإذن الغائب منهم وموافقته، وذلك لاحتمال أن يعفو الغائب عن حقه في القصاص لأخذ المال [الدية]^(٢).

فاذا حدث إن استوفى أحدهم القصاص متعجلاً دون إذن الباقيين كان القصاص مستوفي للجميع، ولا يضمن لباقي الورثة شيئاً من المال، لان القصاص واجب عيناً، وقد قام به أحدهم وهذا ما قال به الحنفية والمالكية^(٣). فلا يقتص من المقتص، ولكنه يعزز لافتياته على حق الحاكم.

وقال الشافعية في الراجح من اقوالهم^(٤) إنه لا قصاص على القاتل في مثل هذا الحال، ولكن للباقيين نصيبهم من الدية لسقوط حقهم بغير اختيارهم ووافقهم الحنابلة^(٥) ويؤخذ المال من قاتل الجاني لانه أتلّف محل حقهم.

وقيل يؤخذ من تركة الجاني كما لو أتلّفه أجنبي، وله مثله على قاتل الجاني المبادر، وهذا هو الأرجح عندهم^(٦).

(١) الشرح الصغير للدردير، ٣٦٠/٤، المغني والشرح الكبير ٤٦٠/٩.

(٢) بدائع الصنائع، ٢٤٣/٧ الاختيار لتعليل المختار، ٢٨/٥، ٢٩.

(٣) التاج والاكليل لمختصر خليل للمواق المطبوع على حاشية مواهب الجليل للخطاب، ٢٣٤/٦، درر الحكام في شرح غرر الاحكام منلاخسرو ٩٥/٢، دار المعرفة.

(٤) مغني المحتاج، ٤١/٤ روضة الطالبين للنووي، ٢١٦/٩.

(٥) المغني والشرح الكبير، ٤٦٢/٩، كشاف القناع، ٥٣٤/٥.

(٦) مغني المحتاج، ٤١/٤، المغني والشرح الكبير، ٤٦٢/٩.

ب- اذا كان مستحقو القصاص كباراً وصغاراً، أو فيهم مجنون، أو غائب:
 ١- فعند ابي حنيفة ومالك^(١) ان للكبار القصاص، ولا ينتظر بلوغ الصغير ولا افاقة المجنون، لأن القصاص ثابت للورثة ابتداءً فهو حق كل منهم على سبيل الكمال والاستقلال لان القصاص لا يقبل التجزئة وحجتهم: أن علياً بن أبي طالب رضي الله عنه اوصى ابنه الحسن بعد أن ضربه ملحم فقال له: إن شئت فاقته، وإن شئت فاعف عنه، وإن تعفو خير لك، فقتله الحسن، وكان في ورثة علي صغار.

والاستدلال هنا من وجهين. أحدهما: قول الامام علي لانه خير ابنه الحسن في القتل أو العفو مطلقاً ولم يقيد ببلوغ الصغار.

الثاني: لان الحسن قتل ابن ملجم قاتل أبيه، ولم ينتظر بلوغ الصغار، وكل ذلك بحضرة الصحابة ولم ينكر عليه أحد، فكان اجماعاً^(٢).

وأما الغائب فينتظر عودته لاحتمال عفو حال غيبته، فتقع الشبهة ولا قصاص مع الشبهة بعكس الصغير لأن العفو ميئوس منه حال القصاص لانه ليس من أهل العفو.

وانتظار الغائب عند المالكية يكون في حال الغيبة القريبة بحيث تصل اليه الاخبار فيحضر إن أراد حضور القصاص. أما في حال الغيبة البعيدة بحيث يتعذر وصول الخبر اليه كمفقود أو أسير فلا ينتظر.

٢- وقال صاحبان والشافعية والحنابلة. ليس لبعض أولياء القتل استيفاء القصاص إلا بإذن الباقيين، فان كان فيهم صغير أو مجنون أو غائب فينتظر بلوغ الصغير وافاقة المجنون وحضور الغائب لان القصاص حق مشترك بينهم ولا يملك أحدهم إبطال حق غيره^(٣).

(١) البدائع ٢٤٣/٧، وما بعدها؛ الدر المختار ٣٨٣/٥؛ الشرح الكبير للدردير، ٢٥٧/٤؛ الفقه الاسلامي وادلته ٢٨٢/٦؛ حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، ٢٥٧/٤.

(٢) البدائع، ٢٤٣/٧، تكملة البحر الرائق للطوري، ٣٤٢/٨، دار المعرفة. الغدة شرح العمدة للمقدسي، ص ٤٩٦.

(٣) مغني المحتاج، ٤٠/٤؛ المغني ٧٤٠/٧، بدائع الصنائع ٢٤٣/٧، الخراج ص ١٧٣، الام للشافعي ١٣/٦ العقوبة للشيخ أبو زهري، ص ٥٠٩؛ الفقه الاسلامي وادلته ٢٨٢/٦.

موانع القصاص: مما سبق يتبين ان الحالات التي يمتنع فيها القصاص بسبب وجود الشبهة التي يدراً بها القصاص هي:

١- حالة الابوة عند الفقهاء (المذاهب الثلاثة) فانه لا يقاد الوالد بولده كما أسلفنا، ما عدا المالكية الذين استثنوا حالة ثبوت قصد الوالد قتل ولده، كأن يضجعه ليذبحه بما يقتل به كالسلاح ونحوه، إما رابطة الزوجية فلا تمنع القصاص باتفاق المذاهب الاربعة.

٢- عدم التكافؤ بين الجاني والمجني عليه في الاسلام والحرية عند الجمهور خلافاً للحنفية.

٣- حالة الاشتراك الجرمي أو الاتفاق الجنائي: أي حالة الاتفاق على القتل دون حضوره، أو التحريض أو الاعانة على القتل دون مباشرته فلا قصاص على من لم يباشر القتل، وإنما يعزز عند جمهور الفقهاء خلافاً للمالكية، اذ قالوا: يقتص ممن حضر أو أعان ولم يباشر، كأن كان ربيئاً أو حارساً للابواب^(١). أما في حالة اشتراك الجماعة بالقتل ومباشرتهم القتل فيقتص من الجميع باتفاق الفقهاء.

٤- القتل بالسبب عند الحنفية دون غيرهم فالقتل بالسبب لا يوجب الحكم بالقصاص^(٢).

٥- أن يكون ولي المقتول مجهولاً. وبهذا قال الحنفية^(٣).

٦- ان يكون القتل في دار الحرب عند الحنفية دون غيرهم فلا قصاص عندهم على من قتل مسلماً في دار الحرب لعدم ولاية الامام على دار الحرب^(٤). بينما أوجب الاثمة الاخرون القصاص على القاتل في كل هذه الاحوال^(٥) كما اسلفنا.

-
- (١) مواهب الجليل، ٢٤٢/٦، الشرح الكبير، ٢١٠/٤، التشريع الجنائي عوده ١٢٧/٢.
والرأي: الطليعة الذي يرقب العدو من مكان عال. المعجم الوجيز ص ٢٥٠، وهنا تعني من يراقب له الآخرين حتى يتم جريمته ون ان يراه احد.
- (٢) بدائع الصنائع، ٢٣٩/٧، الهداية، ١٥٩/٤.
- (٣) بدائع الصنائع، ٢٤٠/٧، المغني والشرح الكبير، ٤٧٦/٩.
- (٤) بدائع الصنائع، ٢٣٧/٧، التشريع الجنائي، عوده، ١٣٦/٢، المغني والشرح الكبير ٢٨٢/٩.
- (٥) المغني والشرح الكبير، ٢٨٢/٩، ٢٨٣.

من له حق الاستيفاء

اتفق الفقهاء على أن مستحق القصاص هو ولي الدم لقوله تعالى: "ومن قتل مظلوماً فقد جعلنا لوليه سلطاناً"^(١).

وجه الدلالة:

بينت الآية الكريمة أن من قتل بغير سبب يوجب القتل فقد جعل الله تعالى لوليه (أي لوارثه) تسليطاً على القاتل، إن شاء قتل وإن شاء عفا، وإن شاء أخذ الدية، وروى عن مالك وأبي حنيفة أن المراد بالسلطان القتل خاصة^(٢).

واختلف الفقهاء في الولي الذي له حق استيفاء القصاص على النحو

التالي:

القول الأول: يستحق القصاص جميع الورثة على فرائض الله تعالى سواء كانوا ذكوراً أو إناثاً وبه قال الحنفية^(٣) والشافعية^(٤) والحنابلة^(٥).

وحجتهم: ما رواه عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قضى أن يعقل عن المرأة عصبته من كانوا، ولا يرثوا منها إلا ما فضل عن ورثتها، وإن قتلت فعقلها بين ورثتها، وهم يقتلون قاتلها^(٦).

٢- وعن عائشة رضي الله عنها أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال: "وعلى المقتلين أن ينحجزوا الأول فالأول وإن كانت امرأة"^(٧).

ووجه الاستدلال بالحديثين أن المستحق للدم جميع ورثة القتيل من غير فرق بين الذكر والانثى والسبب والنسب فيكون القصاص اليهم جميعاً.

(١) الاسراء، ٣٢.

(٢) تفسير آيات الاحكام لابن العربي، ١١٩٧/٣، الجامع لاحكام القرآن للقرطبي، ٢٥٥/١٠.

(٣) بدائع الصنائع، ٢٤٢/٧، تكملة فتح القدير. قاضي زاده، ٢٢٥/١٠ مطبعة مصطفى محمد القاهرة.

(٤) مفتي المحتاج، ٣٩/٤ روضة الطالبين للنووي ٢١٤/٩، المكتب الاسلامي دمشق.

(٥) الفروع، لابن مفلح، ٦٦٠/٥، دارمصر للطباعة، الكافي. موفق الدين عبد الله المقدسي، ٣٥/٣.

(٦) نيل الاوطار، ٣٢/٧.

(٧) المرجع السابق، نيل الاوطار، ٣٢/٧، ٣٣.

القول الثاني: ما يراه المالكية من أن إستيفاء القصاص للعصبة الذكور، فلا دخل فيه لزوج ولا لبنت أو أخت، لان القصاص لدفع العار فاختص بالعصبات ويحق للمرأة عندهم بشروط^(١).

وإذا لم يكن للمقتول وارث، كان الأمر باتفاق الى السلطان عملاً بالقاعدة "السلطان ولي من لاولي له" فان رأى السلطان القصاص اقتصر، وإن رأى العفو عفا، ويجب على الامام أن يفعل ما يحقق مصلحة المسلمين، فان أراد أن يعفو على غير مال لم يجز، لانه تصرف في غير مصلحة المسلمين فلا يملكه^(٢).

لان في العفو اسقاط حق المسلمين، وهذا لا يجوز، ولهذا لا يملك العفو الاب ولا والجد كذلك، لان في إسقاطه ضياع حق الصغير، وإن كانا يملكان إستيفاء القصاص.

وحجتهم: ما فعله عثمان رضي الله عنه بمحضر من الصحابة، فقد روى أنه لما قتل عمر بن الخطاب رضي الله عنه خرج الهرمزان والخنجر في يده، فظن الصحابي عبيد الله بن عمر، أن هذا الذي قتل عمر، فقتله -فرجع ذلك الى عثمان، وقال له علي -كرم الله وجهه-: اقتل عبيد الله. فامتنع عثمان، وقال: كيف أقتل رجلاً قتل أبوه أمس؟ لا أفعل، ولكن هذا رجل من اهل الارض^(٣) وأنا وليه أعفو عنه وأؤدي ديته، وأراد بقوله (أعفو عنه وأؤدي ديته) الصلح على الدية^(٤).

كيفية استيفاء القصاص

اختلف الفقهاء في كيفية استيفاء القصاص، هل يستوفى بالسيف؟ ام يقتل القاتل بمثل ما قتل؟ كما اختلفوا في وجوب اذن الامام في الاستيفاء ام حصوله بغير اذنه.

(١) الشرح الصغير للدردير، ٣٥٨/٤، حاشية الدسوقي، ٢٥٨/٤، بداية المجتهد، ٤٠٢/٢، ٤٠٣.

(٢) المغني والشرح الكبير، ٤٧٦/٩، بدائع الصنائع ٢٤٥/٧، المهذب ١٨٨/٢، الشرح الكبير، ٢٥٦/٤ للدردير.

(٣) يقصد الهرمزان ليس له ولي في المدينة من المسلمين لانه فارسي اسلم.

(٤) بدائع الصنائع، ٢٤٥/٧. أخبار عمر بن الخطاب للطنطاوي، ص ٣٦٨، عقوبة القتل في الشريعة، د. يوسف علي، ص ١٦٦.

واليك البيان:

أولاً: اشراف الامام على الاستيفاء:

- أ- يرى جمهور الفقهاء أن القصاص لا يستوفى إلا بإذن الامام او نائبه، ويستحب حضوره ايضاً للاشراف على التنفيذ، وذلك لانه يحرم الحيف فيه، ولا يؤمن الحيف من قبل المقتص بقصد التشفي، أو تعذيب الجاني كذلك. فان استوفاه من غير حضرة السلطان وقع الموقع، ويعزر لافتياته على السلطان^(١) وقال بعض الشافعية لا يعزر، لانه حق له كالمال^(٢).
- ب- يرى بعض الفقهاء. أن لولي الدم أن يقتص وإن لم يحكم الحاكم فيما كان مجمعاً عليه، أو ثبت بالتواتر والاقرار وهذا ما يراه الزيدية والامامية من الشيعة^(٣).

وجاء في المغني^(٤): ويحتمل أن يجوز الاستيفاء بغير حضور السلطان إذا كان القصاص في النفس، لان رجلاً أتى النبي صلى الله عليه وسلم برجل يقوده بنسعة^(٥)، فقال: ان هذا قتل أخي، فاعترف بقتله، فقال النبي صلى الله عليه وسلم: "اذهب فاقتله". ولان اشتراط حضور السلطان لا يثبت الا بنص أو إجماع أو قياس، ولم يثبت ذلك.

والذي نراه ان استيفاء القصاص لا بد أن يكون بإذن الامام، وحضور مندوبه أو نائبه، لان الاستيفاء لو أُقيم دون إذن الامام لأدى ذلك الى الفوضى والظلم وذلك للأسباب الآتية.

- ١- احتمال أن يقوم ولي المقتول بقتل غير القاتل كما كان يحدث بين الناس نتيجة شدة الغضب، أو الانفعال، أو التشفي، أو يكون القتل دون تثبت

(١) المغني والشرح الكبير، ٣٩٣/٩. تكملة المجموع ٢٨٩/١٧ للمطيعي كشاف القناع للبهوتي، ٥٣٧/٥.

(٢) روضة الطالبين، ٢٢١/٩، المهذب، ١٨٤/٢.

(٣) البحر الزخار ٢٧٣/٦، احمد المرتضى. شرائع الاسلام في مسائل الحلال والحرام. الحلي، ٢٢٨/٤.

(٤) المغني والشرح، ٣٩٣/٩.

(٥) النسح: سير عريض طويل تشد به الحقائق والرحال. انظر المعجم الوجيز، ص ٦١٣.

وتحقق من حصول القتل، وربما كان الأمر جرمًا لا يستحق القصاص.
٢- لان القتل ربما كان بسبب يجيز فيه الشرع قتل المقتول، كدفع الصائل
مثلاً، أو كان القتل قد حصل خطأ، وكل ذلك لا يستوجب القصاص، ولكن
اولياء المقتول وقع منهم القتل للجاني دون تحقق ومعرفة السبب، ولو أقر
الجاني بالقتل لان الاقرار بالقتل لا يوجب القصاص الا اذا كان القتل عمداً
ودون سبب أو وجه حق.

لهذا وغيره لا بد من إذن الامام وحضوره أو حضور مندوب عنه
كالقاضي أو أي شخص ينتدبه، ويستحب للامام أو نائبه أن يحضر معه
شاهدين لئلا يجحد المجني عليه الاستيفاء^(١).

وقد ذكر الشافعية^(٢) عدة أمور معتبرة عند استيفاء القصاص منها:

١- أن يؤمر المقتص منه (الجاني) بما عليه من صلاة يومه.

٢- ان يؤمر بالوصية في ماله، ماله وما عليه.

٣- يؤمر بالتوبة من ذنوبه.

٤- يساق الى موضع القصاص برفق ولا يشتم.

٥- تشد عورته بشداد حتى لا تظهر.

٦- تشد عينه بعصابة حتى لا يرى القتل.

٧- يمد عنقه ويضرب بسيف صارم، لا كالأل، ولا مسموم.

ثانياً: آلة الاستيفاء

اختلف الفقهاء في طريقة الاستيفاء ونوع الآلة التي تستخدم في القصاص.
ولكنهم اتفقوا جميعاً على أن الآلة التي تستخدم في الاستيفاء يجب أن
تكون صارمة، فان كانت كالة، أو مسمومة، منع المقتص من الاستيفاء بها،
وذلك لقول الرسول صلى الله عليه وسلم^(٣).

(١) المغني والشرح الكبير، ٣٩٣/٩، ٣٩٤.

(٢) مغني المحتاج ٤١/٤، الاشباه والنظائر للسيوطي، ص ٤٨٥، المسؤولية الجنائية في الاعتداء
على النفس في الفقه الشافعي محمد الخضراوي مطبعة دار التأليف، القاهرة ص ٢١٠.

(٣) رواه مسلم وأحمد وسنن النسائي ٢٢٧/٧، سنن ابن ماجه، ١٠٥٨/٢ رقم الحديث ٣/٧٠،
انظر نيل الاوطار، ١٦٠/٨.

"ان الله كتب الاحسان على كل شيء، فاذا قتلتم فاحسنوا القتلة واذا ذبحتم فاحسنوا الذبحة، وليحد أحدكم شفرته، وليرح ذبيحته".
اما اختلافهم في طريقة الاستيفاء والآلة.

فقد انقسم الفقهاء الى فريقين على النحو التالي:

الراي الأول: قال به أبو حنيفة والاصح عند أحمد ان يكون القصاص بالسيف يضرب به العنق، لان هذا سهل طريق للقتل. سواء أكان ارتكاب جريمة القتل بالسيف ونحوه، أ بمجرم لذاته كالسحر أو بمثقل، كحجر، وعصا، ام بتفريق، أم تحريق أم هدم حائط عليه، أم حبس ام خنق^(١).
وحجتهم في ذلك:

١- عن النعمان بن بشير ان رسول الله صلى الله عليه وسلم قال: "لا قود الاّ بالسيف" ومثله عن الحسن عن أبي بكره. رواه ابن ماجه^(٢). فدلّ الحديث على أن القود لا يكون الاّ بالسيف^(٣).
والمراد بالسيف السلاح^(٤) هكذا فهم الصحابة رضوان الله عليهم - من هذا اللفظ حتى قال علي كرم الله وجهه "العمد السلاح" وقال اصحاب ابن مسعود رضي الله عنه: "لا قود الاّ بالسلاح"^(٥).
وهل يجوز الاستيفاء بما هو أسرع من السيف؟

لا مانع من استيفاء القصاص بأي آلة اسرع من السيف وأقل ايلاماً لان روح الشريعة تقتضي بان تزهد روح الجاني بأيسر ما يمكن من الالم والعذاب، فيصح شرعاً تنفيذ القصاص بأي نوع من السلاح كالمقصلة أو الكرسي الكهربائي وغيرها مما يفضي الى الموت بسرعة ويسهولة شريطة

(١) بدائع الصنائع للكاساني، ٢٤٥/٧. كشاف القناع، ٦٢٨/٥ المبسوط للسرخسي ١٢٢/٢٦، الفروع. محمد بن مفلح ٦٦٣/٥، دار مصر.

(٢) سنن ابن ماجه، ٨٨٩/٢، رقم ٢٦٦٧.

(٣) أنظر المبسوط، ١٢٢/٢٦. حاشية ابن عابدين، ٥٣٧/٦، الشرح الكبير، ٤٠٠/٩.

(٤) الهداية، ١٦١/٤، طبعة البابي الحلبي.

(٥) عقوبة القتل في الشريعة الاسلامية، ص ١٨٣.

الآ يترتب عليه تمثيل بالمقتول ولا مضاعفة تعذيبه^(١).

الرأي الثاني: يقتل القاتل بالطريقة التي قتل بها القتيل، لقوله تعالى: فمن اعتدى عليكم فاعتدوا عليه بمثل ما اعتدى عليكم^(٢) فإذا قتل بالسيف لم يقتص منه إلا بالسيف، فإذا اقتص بغيره أخذ فوق حقه، لأن حقه في القتل، وقد قتل وعذب. فإن أحرقه أو رماه بحجر أو اغرقه أو ضربه بخشبة، أو حبسه أو رماه من شاهق، فللولي أن يقتص بمثل ذلك لقوله تعالى: "وان عاقبتم فعاقبوا بمثل ما عوقبتم به"^(٣) ولما روى عن رسول الله صلى الله عليه وسلم أنه رضَّ رأس يهودي بين حجرين كان قد قتل بهما جارية من الانصار^(٤).

ويتعين السيف (والمراد به السلاح) عند هؤلاء إذا كان القتل بسحر أو خمر أو لواط لأن هذا محرم لعينه فوجب العدول عنه إلى القتل بالسيف. وهذا مذهب المالكية والشافعية^(٥).

ويشترط في الاستيفاء الآ يتعدى غير القاتل باتفاق. وحتى الحامل لا يستوفى منها إلا بعد أن تضع حملها.

ثالثاً: تنفيذ القصاص بواسطة ولي المجني عليه.

إذا تعدد مستحقو القصاص، فلن يستوفيه الآ احدهم فقط يوكلونه عنهم، ويشترط أن يكون ممن يحسن استيفاء القصاص فان لم يكن فيهم من يحس القصاص، أو لم يتفقوا على واحد منهم، أناب الحاكم من يحسنه، وليس ثمة ما يمنع أن يكون موظفاً يتناول اجرة من خزانة الدولة. ويرى الامام الشافعي إن كان مستحقو القصاص يحسنون القصاص كلهم أن يقترع بينهم فيمن يستوفى القصاص إذا لم يتفقوا على احدهم^(٦).

(١) التشريع الجنائي الإسلامي، عوده، ١٥٤/٢، نقلاً عن لجنة الفتوى بالأزهر.
المدخل الفقهي للزرقا فقرة ٢٢٨.

(٢) سورة البقرة، آية ١٩٤.

(٣) سورة النحل، آية ١٢٦.

(٤) متفق عليه، من حديث انس.

(٥) مغني المحتاج، ٤٤/٤؛ المهذب، ١٨٦/٢؛ الشرح الصغير، ٣٦٩/٤؛ الشرح الكبير، ٢٦٥/٤.

(٦) نهاية المحتاج، ٢٨٥/٧، مغني المحتاج، ٤٠/٤، المغني والشرح الكبير، ٣٩٥/٩.

ويرى بعض المالكية ان الحاكم مخير بين أن يستوفي القصاص بنفسه أو أن يسلمه لولي المقتول ليقترض منه، والاصل في الشريعة ان يمكن الانسان من استيفاء حقه بنفسه في القتل لقوله تعالى: "ومن قتل مظلوماً فقد جعلنا لوليه سلطاناً فلا يسرف في القتل" وقوله عليه السلام: "من قتل له قتيل فاهله بين خيرتين إن أحبوا قتلوا، وإن أحبوا أخذوا الدية"^(١).

رابعاً: هل يجوز لولي الأمر (الحاكم) أن يستأثر باستيفاء القصاص؟

يرى بعض الفقهاء أن القتل لا يقيمه إلا ولي الأمر ولا يترك للولي.

جاء في كتاب الجامع لاحكام القرآن للقرطبي^(٢): انه لا خلاف ان القصاص في القتل لا يقيمه إلا اولوا الأمر الذين فرض عليهم النهوض بالقصاص واقامة الحدود، لان الله تعالى خاطب جميع المؤمنين بالقصاص، ثم لا يتهاى للمؤمنين جميعاً أن يجتمعوا على القصاص، فاقاموا السلطان مقام أنفسهم في اقامة القصاص وغيره من الحدود.

ويرى البعض الآخر انه لا يوجد ما يمنع من أن يتولى ولي الدم القصاص بنفسه بعد حكم القاضي له بالقصاص، شريطة أن يحسن الاستيفاء، وأن يستوفيه بألة صالحة لذلك. فاذا لم يكن يحسنه وكّل من يحسنه فحق الولي في الاستيفاء بنفسه متوقف على إحسانه، وعلى استعمال الآلة الصالحة. ولما كانت وسائل التنفيذ الحديثة وهي الشنق، والمقصلة والكروسي الكهربائي أسرع في ازهاق الروح من السيف، وهذه الوسائل يتعذر على الافراد تملكها واستعمالها، فان الأمر يقتضي ترك الاستيفاء تقوم به الدولة لا أولياء الدم بواسطة جهازها المختص بالتنفيذ^(٣). والله اعلم.

(١) الشرح الكبير، ٢٣٠/٤، حاشية الدسوقي، ٢٥٩/٤، لامغني والشرح الكبير، ٣٩٤/٩.

(٢) ٢٤٥/٢، طبعة دار القلم، ١٩٦٦.

(٣) العقوبة الشيخ محمد ابو زهرة، ص٥١٨؛ التشريع الجنائي عوده ١٥٥/٢؛ كشاف القناع، ٥٣٧/٥؛ المهذب ١٨٤/٢.

سقوط القصاص

يسقط القصاص بتحقيق أحد الاسباب الآتية:

موت الجاني، العفو، الصلح-ارث حق القصاص.

١- موت الجاني.

٢- العفو.

٣- الصلح.

٤- ارث حق القصاص

اولاً : موت الجاني

إذا مات من عليه القصاص، أو قتل ظلماً بغير حق، أو بحق بسبب الردة، سقط القصاص لان محله هو نفس القاتل ولا يتصور بقاء الشيء في غير محله.

فاذا مات الجاني. هل تجب الدية في ماله أم لا؟

أ- قال الحنفية والمالكية^(١): اذا سقط القصاص بالموت لا تجب الدية في مال القاتل، لان القصاص واجب عيناً، والدية لا تجب الا برضا القاتل، فاذا مات القاتل سقط الواجب وهو القصاص، ولم تجب الدية لان القاتل لم يوجبها على نفسه قبل وفاته.

ب- وقال الحنابلة والشافعية^(٢): اذا سقط القصاص بالموت بقي الخيار للولي في أخذ الدية لانه لو سقط القصاص لا الى بدل لذهب دم القاتل هدرًا، وإن ما ضمن بسببين على سبيل البدل -اذ الدية بدل القصاص- اذا تعذر أحدهما ثبت الآخر كذوات الامثال. وتلزم الدية حال العفو عن القصاص باختيار ولي المجني عليه لا برضا الجاني.

ويمكن توضيح هذا الخلاف في الواقعة التالية:

إذا قتل محمد زيداً فان لاولياء زيد حق القصاص من محمد فاذا مرض محمد ومات سقط القصاص بموته، ولا شيء لأوليائه طبقاً لرأي أبي

(١) بدائع الصنائع، ٢٤٧/٧؛ مواهب الجليل، ٢٢١/٦؛ الجامع لاحكام القرآن، ٢٥٣/٢.

(٢) مغني المحتاج، ٤٨/٤؛ نهاية المحتاج، ٤٨/٧؛ المهذب، ١٨٨/٢؛ كشاف القناع، ٦٣٣/٥.

حنيفة ومالك، ولأوليائه الدية في ماله طبقاً لرأي الشافعي وأحمد.

ثانياً: العفو

أجمع الفقهاء على جواز العفو عن القصاص، وأن العفو فيه أفضل من القصاص. والعفو هو التنازل عن القصاص مجاناً، أو عن الدية.

وقال الحنفية والمالكية: العفو: اسقاط القصاص مجاناً. أما التنازل عن القصاص مقابل الدية فهو صلح لا عفو.

أ- مشروعيته: قال تعالى^(١): "يا أيها الذين آمنوا كتب عليكم القصاص في القتلى الحر بالحر والعبد بالعبد والانثى بالانثى فمن عفي له من أخيه شيء فاتباع بالمعروف وأداء إليه بإحسان ذلك تخفيف من ربكم ورحمة". وقال تعالى^(٢): "وكتبنا عليهم فيها أن النفس بالنفس... إلى قوله تعالى فمن تصدق به فهو كفارة له".

ومن السنة قول أنس رضي الله عنه: ما دفع إلى رسول الله صلى الله عليه وسلم أمر فيه القصاص إلا أمر فيه بالعفو^(٣).

وعن أبي الدرداء قال: "سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول: ما من رجل يصاب بشيء في جسده فيتصدق به إلا رفعه الله به درجة وحط عنه به خطيئة"^(٤).

وقال عليه السلام: ما عفا رجل عن مظلمة إلا زاده الله بها عزا^(٥).

ب- من يملك العفو: يرى أبو حنيفة، وأحمد والشافعي أن الذي يملك العفو عن القصاص الورثة جميعاً، الرجال، والنساء، والكبار، والصغار، وكل واحد فيهم يملك العفو إن كان بالغاً عاقلاً، فإن لم يكن كذلك فلا يملك التصرف فيه^(٦).

(١) سورة البقرة، آية، ١٧٨.

(٢) سورة المائدة، آية رقم ٤٥.

(٣) رواه أحمد وأصحاب السنن إلا الترمذي، نيل الاوطار، ١٧٧/٧.

(٤) رواه ابن ماجه والترمذي.

(٥) رواه أحمد ومسلم والترمذي وصححه.

(٦) البدائع، ٢٤٦/٧، المهذب، ٢٠١/٢، الشرح الكبير لابن قدامة، ٢٨٨/٩، حاشية المغني.

وعند مالك^(١) الذي يملك العفو هو العاصب الذكر الأقرب درجة للمقتول والمرأة الوارثة التي لا يساويها عاصب في الدرجة شريطة أن يكون بالغاً عاقلاً.

أحكام العفو:

أ- أثر العفو في اسقاط القصاص والدية:

يترتب على العفو عن الجاني اسقاط القصاص مجاناً، وليس للعافي بعد ذلك الحق في أخذ الدية الا عن طريق الصلح، أي الاتفاق مع الجاني لدفع الدية برضاه. قال بذلك الحنفية والمالكية^(٢).

وقال الشافعية والحنابلة^(٣): للولي الحق المطلق في العفو، فان عفا عن القصاص سقط، وإن عفا عن القصاص مقابل الدية وجبت على الجاني ولو بدون رضاه، لانه اختار أحد الخيارين، وعلى ذلك يلتزم الجاني في حالة اختيار الدية بادائها دون حاجة الى موافقته، وإذا أطلق الولي العفو بعبارة أخرى ولم يتعرض للدية بنفي ولا اثبات فالمذهب عند الشافعية^(٤) والحنابلة^(٥) انه لا دية؛ لان القتل عندهم يوجب القود عيناً ولم يوجب الدية، والعفو اسقاط شيء ثابت لا اثبات شيء معدوم.

وقال المالكية^(٦): لا دية لعافٍ في عفوهِ الا أن تظهر القرائن بانه يريد الدية من العفو، فيحلف على مراده.

(١) الشرح الكبير، للدردير، ٢٢٧/٤.

(٢) البدائع، ٢٤٧/٧؛ الشرح الكبير للدردير، ٢٣٩/٤؛ وما بعدها؛ الفقه الاسلامي وأدلته، ٨٩/٦.

(٣) المهذب، ج٢/٢٠١؛ المغني والشرح الكبير، ٤١٦/٩؛ مغني المحتاج، ٤٨/٤، نيل الاوطار، ٩/٧.

(٤) مغني المحتاج، ٤٩/٤.

(٥) الشرح الكبير لابن قدامة، ٤١٥/٩.

(٦) الشرح الكبير، للدردير، ٢٤٠/٤.

ب- أثر العفو على حق الغير حال تعدد الاولياء أو وجود ولي واحد.
١- اذا كان المستحق للقصاص واحداً، بالغاً، عاقلاً، رجلاً ام امرأة فهو يملك العفو وحده عند الجمهور.

ويعتبر عفوهُ نافذاً وترتب على ذلك عصمة دم القاتل، فلو رجع عن عفوهِ، وقتل القاتل، اعتبر قاتلاً عمداً، لعموم تشريع القصاص، ولان الجاني بالعفو عنه، صار معصوم الدم^(١).

٢- واما اذا تعدد الاولياء فعفا احدهم، سقط القصاص عن القاتل، لان القصاص لا يتجزأ، ويبقى للأخرين حصتهم من الدية. ويستدلون على صحة هذا الرأي بما روى زيد بن وهب: أن عمر بن الخطاب أتى برجل قتل رجلاً آخر، فجاء ورثة المقتول ليقتلوه فقالت اخت المقتول، وهي امرأة القاتل: قد عفوت عن حقي فقال عمر: الله أكبر عتق من القتل^(٢). وبهذا يقول احمد والشافعي وأبو حنيفة.

وفي مذهب الظاهرية^(٣): لا يكون العفو إلا من الجميع، وذلك ان لكل من الورثة حق القصاص منفرداً، فاذا عفى الاكثرون كان للأقلية التمسك بالقصاص.

وعند مالك: اذا كان المستحقون رجالاً من درجة واحدة في العصبية، فالعفو يملكه أي واحد منهم، وإلا فالعفو لاعلامهم درجة دون غيره. وإن كان يوجد من هو أعلى من الذي عفا فلا يعتد بعفوهِ^(٤).

واذا عفا أحد الاولياء، فقام غيره وقتل الجاني. فما الحكم؟

قال الحنفية^(٥): لا قصاص للشبهة وهي: اذا كان القاتل غير عالم

(١) البدائع، ٢٤٧/٧؛ الشرح الكبير للدردير، ٢٤٠/٤؛ المهذب، ١٨٨/٢؛ كشف القناع، ٦٣٤/٥، المغني، ٧٤٥/٧.

(٢) موسوعة فقه عمر بن الخطاب، ص٢١٢؛ مصنف عبد الرزاق، ١٣/١٠؛ المحلى، ٤٧٨/١٠، المغني ٧٤٣/٧؛ المهذب، ١٨٩/٢؛ البدائع ٢٤٧/٧.

(٣) المحلى لابن حزم، ٤٨٢/١٠.

(٤) حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، ٢٥٨/٤، ٢٦١.

(٥) بدائع الصنائع ٢٤٨/٧.

بالعفو الذي قال به غيره من الاولياء، أو عالماً بالعفو ولكنه غير عالم بحرمة القتل.

وقال الشافعية والحنابلة^(١) وزفر: عليه القصاص ان كان عالماً بالعفو، لانه قتل نفساً بغير حق، اذ أن القتل قد عادت له عصمته بمجرد عفو أحد الأولياء، وإن قتله دون أن يعلم، فلا قصاص عليه.

الحق العام بعد عفو أولياء المقتول: في القصاص حقان: حق الله (الحق العام أو حق المجتمع) وحق المجني عليه. ولذا فقد ذهب الامام مالك رحمه الله الى أنه اذا عفى عن القاتل صح العفو، ويجلد مائة ويسجن سنة^(٢). وروى ذلك عن عمر وبه قال أهل المدينة.

وقال الشافعية والحنابلة. اذا عفى عن القاتل مطلقاً صح العفو، ولم تلزمه عقوبة اخرى^(٣).

وقال ابو ثور^(٤). إلا ان يكون يعرف بالشر فيؤدبه الامام على قدر ما يرى. وقال الماوردي من الشافعية^(٥): الأظهر أن لولي الأمر ان يعزر مع العفو عن الحدود.

ويرى ابن حزم^(٦) ان العقاب بعد العفو عن القاتل عمداً لا يجوز مطلقاً. واننا نرى انه لا بد من تعزير الجاني من القتل العمد بعد العفو عنه ايأ كان سبب الاعفاء بحيث توضع عقوبة تتناسب مع جرمه وحالته، حتى لا يفلت الجاني من العقوبة مطلقاً رغم ارتكابه جريمة القتل العمد، ويعد التعزير من حسن السياسة. والله اعلم.

(١) مغني المحتاج، ٤١/٤، المهذب، ١٨٤/٢، كشف القناع ٦٣٢/٥، المغني، ٧٤٤/٧، المغني الشرح الكبير، ٤٦٥/٩.

(٢) بداية المجتهد، ٣٢٨/٢، طبعة دار الفكر؛ التلويح على التوضيح، ١٥٥/٢؛ تبصرة الحكام، ١٧/٢.

(٣) المغني، ٧٤٥/٧؛ المغني والشرح الكبير، ٤٦٧/٩.

(٤) بداية المجتهد، ٣٢٨/٢؛ تبصرة الحكام لابن فرحون، ٣٦٧/٢.

(٥) الاحكام السلطانية، ص ٢٢٩.

(٦) المحلى، ٤٦١/١٠.

ثالثاً: الصلح

لا خلاف بين الفقهاء في جواز الصلح على القصاص وسقوطه بالصلح بين أولياء المقتول والجاني، ويصح الصلح مطلقاً، سواءً كان بقدر الدية أو بأكثر منها أو أقل. والأصل في ذلك السنة والاجماع.

أمّا السنة: فقد اخرج الترمذي وابن ماجة من حديث عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده، أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال^(١): "من قتل متعمداً أسلم (أو دفع) الى أولياء المقتول، فان شاعوا قتلوا، وان شاعوا أخذوا الدية، وهي ثلاثون حقة، وثلاثون جذعة، وأربعون خلفه، وما صلحوا عليه فهو لهم" والصلح جائز سواء أكان ما صلح عليه حالاً أم مؤجلاً، أو من جنس الدية أو من خلاف جنسها، بشرط قبول الجاني، لان القصاص ليس مالاً^(٢). أما الصلح على الدية فلا يجوز بأكثر من الدية حتى لا يقع المتصالحان في الربا، فلا يصح الصلح على الدية مقابل مائة وعشرين من الابل لان الدية مائة من الابل فالزيادة تكون ربا.

والفرق بين الصلح والعفو. أن العفو إسقاط دون مقابل، بينما الصلح إسقاط بمقابل. وأبو حنيفة ومالك يعتبران العفو عن القصاص مقابل الدية صلحاً لا عفواً، لان الواجب عندهما هو القصاص عيناً، والدية لا تجب الآ برضا الجاني، ويسمى عند الشافعية والحنابلة عفواً بمقابل.

مشروعية الصلح:

رغب الاسلام في الصلح بل وحث عليه قال تعالى: "والصلح خير"^(٣) وقوله عليه السلام: "الصلح جائز بين المسلمين الا صلحاً احل حراماً أو حرم حلالاً"^(٤).

(١) الفتح الكبير، ٣/٢٢٢.

(٢) الدر المختار، ٣٩٤/٥؛ الشرح الكبير للدردير، ٢٦٣/٤؛ الشرح الصغير، ٢٦٨/٤، مغني المحتاج، ٤٩/٤؛ كشاف القناع، ٦٣٤/٥.

(٣) سورة النساء، آية، ١٢٨.

(٤) رواه أحمد وأبو داود والترمذي، وابن ماجه والحاكم؛ الفتح الكبير، ٢/٢٠٢.

وحكم الصلح: هو حكم العفو، فمن يملك العفو، يملك الصلح ويملك القصاص، واثر الصلح كأثر العفو في اسقاط القصاص. وإذا تعدد الاولياء وصالح أحدهم الجاني على مال سقط القصاص، وبقي حق الآخرين في المال، وإذا بادر أحد الاولياء بقتل الجاني بعد الصلح فهو قاتل عمداً، لكنه لا قصاص عليه عند الحنفية ما عدا زفر. وقد بينا ذلك في العفو، وحكم الصلح كحكم العفو في المسألة.

وإذا كان في أولياء المقتول صغير، أو مجنون، فصالح ولي الصغير، أو ولي المجنون، أو القاضي، فلا يجوز لهؤلاء الصلح على غير مال ولا على أقل من الدية، لأنه لا يملك اسقاط حق الصغير أو المجنون، ولأنه تصرف ليس للصغير فيه مصلحة. فإذا وقع الصلح على أقل من الدية، لا يجوز عند الشافعية والحنابلة، وصح عند الحنفية والمالكية، ووجب باقي الدية في ذمة الجاني ويرجع الصغير بعد رشده على القاتل في حال يسره وغناه^(١). ويرى الظاهرية^(٢) أنه ليس للأب أو الولي العفو عن القصاص المستحق للصغير أو المجنون لأن هذا العفو يجب أن يصدر برضا من ولي الدم وان الصغير والمجنون لا رضا لهما.

رابعاً: إرث القصاص

يسقط القصاص اذا ورثه القاتل، أو ورث بعضه من مستحقه، أو ورثه فرع القاتل، أو ورث بعضه، ويتمثل في حالتين:

ففي الحالة الأولى اذا ورث القاتل القصاص كله أو ورث بعضه فان ورث القاتل القصاص وصورته كما لو وجب القصاص على انسان قمات من وجب له القصاص فورث القاتل القصاص سقط القصاص عن الجاني لاستحالة وجوب القصاص له أو عليه، أو أن يرث القاتل دم نفسه بحيث يكون هو وحده ولي المقتول، أو معه شركاء، ومثاله: أن يقتل رجل ابن أخيه فلأخ ان يقتل أخاه، فإذا مات ولي الدم قبل ان يقتل أخاه الجاني

(١) الشرح الكبير، للدريير، ٢٥٨/٤، بدائع الصنائع ٢٥٠/٧، المهذب، ١٨٨/٢، كشاف القناع ٦٣٤/٥، المغني والشرح الكبير ٤٧٥/٩.

(٢) المطى، ٤٩٠/١٠.

(قصاصاً) سقط القصاص عن القاتل الجاني، إذا كان هو الوارث الوحيد لآخيه، بل يسقط القصاص كذلك ولو أن مع الجاني غيره من الورثة، كأن يوجد ابنان يقتل أحدهما أباه ويقتل الآخر أمه، ففي حالة قتل الابن والده يكون القصاص لأمه (زوجة المقتول) ولآخيه، ولما قتل الآخر أمه وجب عليه القصاص وسقط القصاص عن الأول لان المقتول الثاني (الأم) ورثت جزءاً من دم القاتل الأول، فلما قتلت الأم ورثتها (أي ورثت القصاص) القاتل الأول نفسه شريكاً مع أخيه فصار له جزءاً من دم نفسه فسقط القصاص عنه، ووجب له القصاص على أخيه. هذا إذا كانت الزوجية قائمة، فان لم تكن قائمة فعلى كل واحد منهما القصاص لآخيه^(١). وذلك لان الأم في حالة عدم قيام الزوجية ليس لها حق في القصاص من القاتل الأول (الابن) لانها ليست من الورثة عند عدم قيام الزوجية. فان بادر أحدهما. وقتل صاحبه فقد استوفى حقه وسقط القصاص عنه لانه يرث أخاه، لكونه قتلاً بحق فلا يمنع الميراث إلا أن يكون للمقتول ابن أو ابن ابن يحجب القاتل، وعندها يكون لابن المقتول ان يقتص من عمه.

والحالة الثانية: أن يرث القصاص كله أو بعضه فرع القاتل، أو أن يرث القصاص من ليس له القصاص من القاتل، وفي هذه الحالة يسقط القصاص إذا كان في ورثة المقتول ولد القاتل أو ابن ابنه، لان الفرع لا يستوجب القصاص على أصله. وصورة المسألة.

إذا قتل الأب أخ امرأته، وليس للمقتول وارث غيرها، ثم ماتت المرأة زوجة القاتل (أخت المقتول) قبل أن يقتص من القاتل فإن ابنها (من زوجها القاتل) يرث القصاص الذي على أبيه وعندها يسقط القصاص لان الفرع لا يستوجب القصاص على أصله لحرمة الابوة^(٢).

أو قتلت امرأة أخ زوجها وكان ابنها هو ولي الدم (دم عمه) فلا قصاص لئلا يكون الولد سبباً في قتل أمه. والضابط فيها ان كل قصاص يرثه الولد على والده (وبالمعنى الاشمل الفرع على أصله) فانه يسقط سواء

(١) أنظر المغني، ٣٦٣/٩، ٣٦٤.

(٢) العناية شرح الهداية، ٢٢٢/١٠، المهذب، ١٧٤/٢، كشاف القناع، ٥٢٩/٥.

ورث كله أو بعضه، لان القصاص لا يتجزأ.

ومن صورته كذلك: ما اذا كان لوالدين ولد، وقتل أحد الوالدين صاحبه فانه لا يجب القصاص للولد، لان الوالد اذا جنى على ولده وقتله لا يقتص منه، ولا يقاد الوالد بولده، فكيف يجب القصاص للولد على والده اذا جنى الوالد على غير ولده؟ ولا فرق في الحكم بين كون الولد ذكراً ام انثى، ولا بين ما اذا كان للمقتول ولد واحد أو أكثر، أو كان شخص آخر يشارك الولد في الميراث، فان القصاص يسقط في كل هذه الأحوال، لانه في الحالة الاولى بسبب انفراد الولد بالميراث.

وفي الحالة الثانية (حالة المشاركة) يثبت للولد جزء من القصاص، ولا يمكن أن يثبت هذا الجزء من القصاص على الوالد فيسقط هذا الجزء بالنسبة اليه وبذلك يسقط القصاص كله^(١).

ثانياً: العقوبة الأصلية المختلف فيها وهي: الكفارة

تكلمنا عن العقوبة الاصلية المتفق عليها في القتل العمد وهي القصاص. أما العقوبة المختلف فيها فهي الكفارة وهي عقوبة فرضها الشارع في جرائم خاصة، وهي تحرير رقبة، ان وجدت، والّا فصيام شهرين متتابعين، فالصوم بدل عن تحرير الرقبة وليس عقوبة أصلية. وقد شرعت في الكتاب، والسنة، والاجماع.

اما الكتاب فقولته تعالى: "ومن قتل مؤمناً خطأ فتحرير رقبة مؤمنة ودية مسلمة الى أهله الا ان يصدقوا، فإن كان من قوم عدو لكم وهو مؤمن فتحرير رقبة مؤمنة، وان كان من قوم بينكم وبينهم ميثاق فدية مسلمة إلى أهله وتحرير رقبة مؤمنة، فمن لم يجد فصيام شهرين متتابعين توبة من الله وكان عليماً حكيماً"^(٢).

فهذه الآية الكريمة أصل في وجوب الكفارة، ويلاحظ ان الكفارة واجبة على المسلم القاتل لغيره خطأ، سواء أكان المقتول مسلماً مقيماً في دار

(١) بدائع الصنائع، ٢٥١/٧، التشريع الجنائي الاسلامي عوده، ١٦٩/٢، فصول في الفقه الاسلامي العام، د. فيض الله، ص ٥٩٦.

(٢) سورة النساء، آية، ٩٢.

الاسلام، أو مؤمناً في دار الحرب، أو أسيراً، أو كان ذمياً، أو مستأمناً.
 وأما السنة: فقد روى واثلة بن الاسقع قال: أتينا رسول الله صلى الله
 عليه وسلم في صاحب لنا أوجب، "يعني النار" بالقتل، فقال: اعتقوا عنه يعتق
 الله بكل عضو منه عضواً منه من النار" رواه أحمد وأبو داود^(١).
 وأما الاجماع: فقد اجمع اهل العلم على وجوب الكفارة على القاتل خطأ^(٢).

الكفارة بقتل العمد:

رأينا ان النص الكريم الذي يوجب الكفارة قد ورد بخصوص القتل
 الخطأ، فهل تجب هذه العقوبة على القاتل عمداً قياساً على القتل الخطأ؟
 اختلف الفقهاء في ذلك على النحو التالي:
 القول الأول: ذهب الشافعي واحمد في رواية والامام يحيى من الزيدية
 والامامية الى وجوب الكفارة على القاتل العمد^(٣).
 وحجتهم في ذلك حديث واثلة بن الاسقع -الأنف الذكر- ومفاده ان
 واثلة قال: أتينا رسول الله صلى الله عليه وسلم في صاحب لنا أوجب يعني
 النار بالقتل. فقال: "اعتقوا عنه يعتق الله بكل عضو منه عضواً من النار"^(٤)
 وفي رواية "قد استوجب النار بالقتل" والقاتل لا يستوجب النار إلا في
 القتل العمد^(٥).

ب- لئن كانت الكفارة قد فرضت في القتل الخطأ وهو أخف حالاً من قتل العمد،
 لانه لا قود، ولا إثم في الخطأ، والدية فيه مخففة، فلئن تجب في القتل العمد

(١) نيل الاوطار، ٥٧/٧، ٢٠٤/٧، طبعة دار الجيل.

(٢) المغني، ٩٣/٨.

(٣) روضة الطالبين، ٢٨٠/٩، تحفة المحتاج، ٤٥/٩، المغني، ٩٦/٨، البحر الزخار، ٢٦٠/٦،
 شرائع الاسلام، ٢٨٧/٤، المحلى ٣٠٣/١٢، تهذيب الاحكام للطوسي، ١٦٥/١٠. مطبعة
 النعمان النجف.

(٤) نيل الاوطار، ٥٧/٧.

(٥) المجموع، ٥١٣/١٧، كفاية الاختيار، ١٠٩/٢، ففي الدين الحسيني، الخلاف للطوسي،
 ٤٢١/٢.

أولى لأن الذنب فيه أعظم، وكذا في القتل شبه العمد^(١).

القول الثاني: وهو رأى جمهور الفقهاء لا تجب الكفارة بقتل العمد، وبه قال الحنفية والمشهور عند الحنابلة ومالك والظاهرية والثوري وأبو ثور وابن المنذر من الشافعية^(٢).

وحجتهم في عدم وجوب الكفارة في القتل العمد:

١- قوله تعالى: "ومن قتل مؤمناً خطأ فتحرير رقبة مؤمنة" فأوجب الله تعالى الكفارة في قتل الخطأ. وقال الله تعالى في قتل العمد: "كتب عليكم القصاص في القتلى" وقال: "النفس بالنفس" وخصه بالعمد. فلما كان كل واحد من القتلين مذكوراً بعينه، ومنصوصاً على حكمه، لم يجوز لنا أن نتعدى ما نص الله تعالى علينا فيهما، إذ لا يجوز قياس المنصوصات بعضها على بعض، وفي اثبات الكفارة في العمد زيادة في حكم النص، ولا يجوز الزيادة في النص.

وكذلك لا يجوز اثبات الكفارات قياساً، وإنما طريقها التوقيف أو الاتفاق، وإيضاً لما نص الله تعالى على حكم كل واحد من القتلين وقال رسول الله صلى الله عليه وسلم: "من ادخل في أمرنا ما ليس منه فهو رد" ورواية "من أحدث في أمرنا هذا ما ليس منه فهو رد"^(٣) فمن أوجب الكفارة على العمد فقد أدخل في أمرنا ما ليس منه^(٤) ولو كانت واجبة على القاتل العمد لبينها القرآن الكريم لأن المقام يقتضي البيان.

ثم أن الكفارة عقوبة مقدرة، وتعينها في الشرع لدفع الذنب الأدنى وهو الخطأ، لا يعينها لدفع الذنب الأعلى، وهو العمد، وكذلك إن الله تعالى لم يوجبها في مقابلة الأثم، وإنما أوجبها عبادة، أو في مقابلة التقصير، وترك

(١) مختصر المزني، ١٥٣/٥، مطبعة الشعب، المهدب، ٢/٣٣٤.

(٢) بدائع الصنائع ٢٥١/٧، الهداية للمرغيناني، ١٥٨/٤، المغني، ٩٦/٨، المحلى لابن حزم، ٣٠٢/٢، روضة الطالبين، ٢٨٠/٩، البحر الزخار، ٢٥٩/٦.

(٣) متفق عليه، انظر الفتح الكبير، للسيوطي، ١٥٠/٣.

(٤) متفق عليه، انظر الفتح الكبير، للسيوطي، ١٥٠/٣.

الحذر والتوقي، والعمد ليس كذلك^(١).

- ٢- وأما حجتهم من السنة. فيما روى أن سويد بن الصامت قتل رجلاً فأوجب النبي صلى الله عليه وسلم عليه القود ولم يوجب كفارة. وقتل عمرو بن أمية الضمري رجلين في عهد النبي صلى الله عليه وسلم فوداهما النبي عليه السلام ولم يوجب كفارة^(٢). وإن العمد فعل يوجب القتل فلا يوجب كفارة، كزنى المحصن وكالردة.

دفع أدلة المثبتين للكفارة في قتل العمد.

أُعترض على هؤلاء القائلين بوجوب الكفارة على من قتل عمداً بما يلي:

الاعتراض الأول:

- ١- ان حديث واثلة بن الاسقع الذي يقرر ان الرسول صلى الله عليه وسلم طلب ان يعتق رقبة عن استوجب النار بالقتل. لا حجة لهم به من عدة وجوه.
- ٢- ضعف ابن حزم الحديث لان في سنده الغريف وهو مجهول.
- ٣- لو سلمنا بصحة الحديث فلا حجة فيه كذلك، لانه ليس فيه أنه كان قتل عمداً، وانما فيه ان صاحبنا قد أوجب، ولا يعرف في اللغة أن "أوجب" بمعنى قتل عمداً، فقد يكون معنى اوجب: أي اوجب لنفسه النار بكثرة معاصيه، ويكون معنى قد أوجب "أي قد حضرت منيته، فقد يقال فلان اوجب، بمعنى: مات، فبطل ما تعلقوا به^(٣).
- ٣- القول بايجاب النار بالقتل العمد غير مسلم، لجواز أن يكون استوجبها بشبه العمد كالقتل بحجر أو عصا، ثم لو سلمنا فان يعارض اشارة قول الله تعالى: "ومن يقتل مؤمناً متعمداً فجزاؤه جهنم خالداً فيها"^(٤) فان الفاء في قوله تعالى: "فجزاؤه" تقتضي ان يكون المذكور كل الجزاء، فلو أوجبنا الكفارة،

(١) بدائع الصنائع، ٢٥١/٧، المغني، ٤٠/١٠، تكملة البحر الرائق، للطوري، ٣٩١/٨، القوانين الفقهية لابن جزي، ص ٣٣٣، ٣٣٤، احكام القرآن لابن العربي، ٤٧٤/١.

(٢) المغني، ٩٦/٨، عقوبة القتل في الشريعة الاسلامية، د. يوسف علي، ص ٣٥٩، ٣٦٠.

(٣) المحلى، لابن حزم، ٣٠٤/١٢، ٣٠٥، عقوبة القتل في الشريعة الاسلامية، ص ٣٦٠.

(٤) سورة النساء، آية، ٩٣.

لكان المذكور في الآية بعض الجزاء وهذا مخالف^(١).

٤- يحتمل ان رسول الله صلى الله عليه وسلم أمرهم بالاعتاق تبرعاً، ولذلك أمر غير القاتل بالاعتاق كمن حلف يميناً ثم حنت به.

٥- انه تأويل من الراوي في قوله أوجب النار بالقتل لانه قال: يعني بالقتل^(٢).

٦- وقال قوم: ان سكوت النبي صلى الله عليه وسلم في هذا الخبر عن ذكر الرقبة ان تكون مؤمنة وعن تعويض الشهرين بدل العتق دليل على بطلان قول من اوجب الكفارة في قتل العمد^(٣).

الاعتراض الثاني:

ان ما ذكره من ان وجوب الكفارة في الخطأ فهي في العمد أولى لأنه أغلظ، والذنب فيه أعظم. فيعترض عليه: بان الكفارة ليست مستحقة بالمأثم حتى يعتبر فيها عظم الذنب، لان المخطيء غير آثم لقوله عليه السلام: "رفع عن امتي الخطأ والنسيان وما استكرهوا عليه"^(٤). فاعتبار المأثم فيه ساقط، وأيضاً فقد أوجب الله تعالى سجود السهو على الساهي في الصلاة ولم يوجبه على العامد وان كان العمد أغلظ^(٥).

القول الثالث:

تندب الكفارة في قتل العمد الذي لم يقع به قصاصاً أمّا لعفو أو لعدم المكافأة. وكذا تندب على الحر المسلم في قتله جنيماً على المشهور في المذهب^(٦) وقال ابن ابي زيد من المالكية "يؤمر بذلك ان عفى عنه في العمد فهو خير له"^(٧) والأمر للندب هنا بدليل قوله فهو خير له لعظم ما ارتكبه من

(١) الهداية للمرغيناني، ١٧٧/٤، العناية شرح الهداية، ٢١٠/١٠، تكملة فتح القدير، ٢١٠/١٠، عقوبة القتل في الشريعة، ص ٣٦١.

(٢) احكام الجصاص، ٢٢٢/٣.

(٣) المحلى، لابن حزم، ٣٠٥/١٢.

(٤) نيل الاوطار، ٢٦٥/٦، رواه ابن ماجة وابن جان والدارقطني والحاكم والطبراني. الفتح الكبير، ١٣٥/٢.

(٥) احكام الجصاص، ٢٢١/٣.

(٦) الشرح الصغير، للدردير، ٤٠٦/٤، ٤٠٧.

(٧) الرسالة للامام ابن ابي زيد القيرواني، طبعة الحلبي، ص ٢٥١.

مشروعية الدية:

ثبتت مشروعيتهما بالكتاب والسنة والاجماع. أما الكتاب فقولته تعالى: "ومن قتل مؤمناً خطأ فتحرير رقبة مؤمنة ودية مسلمة الى اهله الا ان يصدقوا..."^(١).

وعلى الرغم من أن هذه الآية تخص القتل الخطأ لكن العلماء أجمعوا على وجوب الدية في القتل العمد في حالات سقوط القصاص التي ذكرناها.

وأما السنة: فاحاديث كثيرة ورد ذكرها أشهرها حديث عمرو بن حزم في الديات وهو أن رسول الله كتب الى أهل اليمن كتاباً فيه الفرائض والسنن والديات. ولان في كتابه "ان من اعتبط مؤمناً قتلاً عن بينة فانه قود الا أن يرضى أولياء المقتول، وأن في النفس الدية مائة من الابل..."^(٢).

والمقصود من "اعتبط": القتل بغير سبب موجب، واصله من اعتبط الناقة اي ذبحها من غير مرض ولا داء. فمن قتل مؤمناً كذلك وقامت عليه البينة بالقتل، وجب عليه القود، الا ان يرضى أولياء المقتول بالدية، أو يقع منهم العفو.

وكذلك حديث أبي هريرة عن رسول الله صلى الله عليه وسلم: "... ومن قتل له قتيلاً فهو بخير النظرين: اما أن يعطى الدية، وأما أن يقاد أهل القتيلى، متفق عليه"^(٣).

وأما الاجماع. فقد اجمعت الامة من لدن رسول الله صلى الله عليه وسلم على وجوب الدية ومشروعيتها، ولم يعرف عن أحد أنه أنكرها.

متى تجب الدية:

الدية واجبة في قتل معصوم الدم عمداً إذا لم تتوفر شروط وجوب القصاص. فلا دية بقتل الحربي مثلاً. كما تجب في حالة القتل شبه العمد، وحالة القتل الخطأ وحال القتل الذي يجري مجرى الخطأ (التسبب).

وفي حالة سقوط القصاص لنقص في اهلية الجاني لكونه صغيراً أو مجنوناً^(٤)

(١) سورة النساء، آية ٩٢.

(٢) نيل الاوطار للشوكاني، طبعة البابي الحلبي، ج٢٧، ص٦٤، ٦٥، سبل السلام للصنعاني، ٢٤٤/٣، ٢٤٥.

(٣) صحيح مسلم، ١٠/٤، صحيح البخاري، ٦/٩.

(٤) الفقه الاسلامي وأدلته، ٢٩٩/٦، موسوعة فقه عمر بن الخطاب، ص٢١٥، التشريع الجنائي، عودة، ١٧٦/٢.

من تجب عليه الدية في القتل العمد:

لم يختلف الفقهاء في أن دية القتل العمد تجب على القاتل وحده، وفي ماله الخاص، علماً بأن الحنفية يقولون بأن لا دية في القتل المحض، إلا أن يتم التصالح على ذلك برضا الجاني، وإلا فلا يثبت المال لأن موجب العمد القصاص عيناً، فلا يجب المال إلا بالصلح وبرضا القاتل^(١).

وقد اثبت الفقهاء دية القتل العمد في مال الجاني للأسباب التالية:

١- لأنه أمر طبيعي يتفق مع روح الشريعة ونصوصها العامة في أن من أتلف شيئاً متقوماً يضمنه أو يضمن قيمته، ولا يحمل أحد وزر أحد، وإن المجرم يؤخذ بجريته لقوله تعالى: "كل امرئ بما كسب رهين"^(٢).
"ولا تكسب كل نفس إلا عليها، ولا تزر وازرة وزر أخرى..."^(٣).
ولقوله عليه السلام: "لا يجني جان إلا على نفسه"^(٤).

ولقوله عليه الصلاة والسلام لرجل رآه ومعه ولده "ابنك هذا؟ قال: نعم، قال: أما إنه لا يجني عليك ولا تجني عليه"^(٥).

٢- كما أنه ليس من المعقول ولا من الحكمة أن يتعمد المرء فعل جريمة، ثم يجبر غيره على تغطية قيمة ما أتلفه. وبما أن الجناية هي أثر فعل الجاني، فلا بد أن يقتصر الضمان عليه كالمثلقات المالية، وعليه أن يختص بضررها، كما يختص بنفعها.

٣- وقد ورد عن عامر الشعبي قوله: "لا تعقل العاقلة عمداً، ولا صلحاً، ولا اعترافاً ولا ما جنى المملوك، وقيل هو عن عمر وهو قول الزهري كما أخرج البيهقي^(٦).

وقال ابن قدامة: أجمع أهل العلم على أن دية العمد تجب في مال

(١) الهداية، ١٥٨/٤، الاختيار لتعليل المختار، ٢٣/٥.

(٢) سورة الطور، آية ٢١.

(٣) سورة الانعام، آية ١٦٤.

(٤) نيل الاوطار، ٩٣/٧.

(٥) نيل الاوطار، ٩٣/٧، ٩٤، بداية المجتهد، ٤١٢/٢.

(٦) انظر نيل الاوطار، ٩٥/٧، نصب الراية، ٣٧٩/٤، سنن البيهقي، ١٠٤/٨، ١٠٥.

القاتل لا تحملها العاقلة^(١).

وإذا حدث ان تعدد الجناة، وسقط القصاص عنهم لسبب من الاسباب، فعلى الجميع دية واحدة مقسمة عليهم، قياساً على ابدال المتلفات المالية، بخلاف القصاص؛ وهذا لان الدية بدل المحل، وهو واحد، فتكون ديته واحدة، اما القصاص فهو عقوبة على الفعل فيتعدد بتعدد^(٢).

وقيل إن على كل واحد منهم دية لانه، له قتل كل واحد منهم، فكان كل واحد منهم دية نفس كاملة. والصحيح الاول لان الواجب بدل المتلف، ولا يختلف باختلاف المتلف، وأما القصاص فهو عقوبة على الفعل فيتعدد بتعدد. والله اعلم.

الاصناف التي تؤدي منها الدية ومقدارها.

اتفق الفقهاء على أن الابل أصل في الدية^(٣) واختلفوا فيما عداها وهل تؤدي من أصناف أخرى من المال؟ وكانت اراهم على النحو التالي:
أ- قال الحنفية^(٤): ان الدية تقضى من الابل ومن النقدين (الذهب والفضة) لا من غيرهما ووافقه في ذلك الامام مالك وبعض الشافعية كأبن سلمة وغيره. ودليلهم:

١-

حديث كتاب عمرو بن حزم وفيه: "في نفس المؤمن مائة من الابل"^(٥). وفيه "وعلى اهل الذهب الف دينار" قال ابن عبد البر: وهو كتاب مشهور عند اهل السير ومعروف عند اهل العلم يستغنى بشهرته عن الاسناد لانه أشبه المتواتر في مجيئه^(٦).

(١) المغني والشرح الكبير، ٥٠٣/٩.

(٢) الشرح الكبير، حاشية المغني، لابن قدامة، ٣٩٤/٩. شرح المحلى على المنهاج، ١٣٧/٤.

(٣) المغني والشرح الكبير، ٤٨١/٩.

(٤) الاختيار لتعليق المختار، ٣٦/٥، بدائع الصنائع، ٢٥٢/٧، الشرح الصغير للدردير، ٣٧٢/٤، المهذب، ١٩٦/٢.

(٥) نصب الراية للزليعي، ٣٦٩/٤، سبل السلام للصنعاني، ٢٤٤/٣، سنن النسائي، ٥٨/٨، دار الكتب العلمية.

(٦) المغني والشرح الكبير، ٤٨٠/٩، ٤٨١.

٢- ما روي عن عمر أنه فرض على أهل الذهب في الدية الف دينار، وعلى أهل الورق عشرة آلاف درهم.

ب- ذهب الشافعي في الجديد من مذهبه الى وجوب الدية من جنس واحد فقط وهو الابل، وما عداها أبدال، ولا يعدل اليها الا بالتراضي^(١).

وإذا أصرّ ولي الدم على تسلم الأبل كان له ذلك ويجبر من وجبت عليه الدية بان يؤدي الابل بكل حال اذا طلب ذلك صاحب الحق، وذلك لان الرسول صلى الله عليه وسلم قضى بها. ويجوز أن تؤخذ قيمتها مهما بلغت اذا تراضيا على ذلك.

جاء في الروضة: اذا كانت الابل موجودة وعدل من عليه الدية ومستحقها الى القيمة أو غيرها بالتراضي جاز، كما لو أتلّف مثلياً وتراضياً على أخذ القيمة مع وجود المثل جاز^(٢).

ج- وقال ابو يوسف ومحمد (صاحباً ابي حنيفة) الذي تقضى منه الدية ستة أصول وهي: الإبل، والذهب، والفضة، والبقر، والغنم والحل^(٣). وبه قال أحمد في رواية عنه^(٤)، وزيد بن علي من الزيدية^(٥). وقال صاحب الروض النضير: وهو مذهب الجمهور من أهل البيت وغيرهم^(٦) وحجتهم:

١- ما روى عمرو بن شعيب عن ابيه عن جده أن عمر وقف خطيباً فقال: الا إن الابل قد غلت، فقوم على أهل الذهب الف دينار، وعلى أهل الورق اثني عشر الفاً، وعلى أهل البقر مائتي بقرة، وعلى أهل الشاة الفئ شاة، وعلى أهل

(١) مغني المحتاج، ٥٦/٤، الام للشافعي، ١١٤/٦، المهذب، ١٩٦/٢.

(٢) روضة الطالبين، للنووي، ٢٦١/٩.

(٣) الهداية للمرغيناني، ١٧٨/٤، تحفة الفقهاء للسمرقندي، ١٣٣/٤. والحلة: الثوب الجديد الجيد سواء كان غليظاً أم رقيقاً، وكانت عند العرب تتكون من قميص وازار ورداء. انظر المعجم الوجيز، ص ١٦٨.

(٤) الاحكام السلطانية لابي يعلى، ص ٢٧٤، الفروع لابن مفلح، ١٦/٦، دار مصر للطباعة.

(٥) البحر الزخار. للمرئضي، ٢٧٢/٦، مؤسسة الرسالة.

(٦) الروض النضير شرح مجموع الفقه الكبير. شرف الدين الحسين بن أحمد السباغي، ٢٤٩/٤، مطبعة السعادة بمصر.

الحلل ما نتي حلة^(١). وأخذ الصاحبان بظاهر الحديث عن عمر. وقالوا: الدية من الاصناف الستة، فان عمر رضي الله عنه جعلها من هذه الاصناف وقدر كل صنف منها بمقدار معلوم.

وأى شيء أحضره الذي عليه الدية، لزم ولي المقتول قبوله بناء على هذا الرأي، لأنها أصول في قضاء الواجب، يجزيء أي واحد منها.

٢- عن زيد بن علي عن ابيه عن جده عن علي رضي الله عنه انه قال: في النفس في قتل الخطأ من الورق عشرة آلاف درهم، ومن الذهب ألف مثقال، ومن الابل مائة بعير، ربع جذاع، وربع حقاق، وربع بنات لبون، وربع بنات مخاض، ومن الغنم الفاشاة، ومن البقر مائتا بقرة، ومن الحلل مائتا حلة يمانية^(٢).

واني أرى أن هذا الرأي هو الاصول، للتسهيل على الناس والتيسير عليهم، ورفع الحرج عنهم، وكلها مال معتد به والله اعلم.

المقدار الواجب من كل جنس:

ورد في الاحاديث الأنفة الذكر وفي الآثار عن الصحابة، تقدير الدية من الاصناف الستة، حيث أنها من الابل مائة بلا خلاف، وهو الواجب الأصلي باتفاق^(٣).

ومن الذهب الف دينار^(٤).

ومن الفضة عشرة آلاف درهم عند الحنفية، واثنان عشر الف درهم عند

(١) الموسوعة في فقه عمر. محمد رواس قلعة جي، ص ٢١٦. مصنف عبد الرزاق، ٢٩١/٩، نصب الراية، ٣٦٢/٤.

(٢) الروض النضير، ٢٤٨/٤، وجواهر الاخبار والاثار المستخرجة من لجة البحر الزخار. محمد بن يحيى، مطبوع بهامش البحر الزخار، ٢٧٢/٦، مؤسسة الرسالة.

(٣) المغني والشرح الكبير، ٤٨١/٩، مغني المحتاج، ٥٦/٤، الشرح الصغير للدردير، ٣٧٢/٤. الاختيار لتعليل المختار، ٣٥/٤.

(٤) الدينار: هو المثقال من الذهب وهو يعادل ٤٢٥ غم بالوزن الحالي، انظر الخراج في الدولة الاسلامية، د. محمد ضياء الدين الرئيس، ص ٣٢٧، مطبعة نهضة مصر، فقه الزكاة للقرضاوي، ٢٥٩/١.

الشافعي، والجمهور.

وسبب الخلاف في الفضة (وهي الورق كما يطلق عليها في بعض النصوص) - هو أن الدينار عند الجمهور يساوي اثني عشر درهماً، وعند الحنفية يساوي عشرة دراهم. وحجة الجمهور.

١- حديث ابن عباس أن رجلاً من بني عدي قتل فجعل النبي صلى الله عليه وسلم ديته اثني عشر الفاً" رواه اصحاب السنن^(١).

٢- ما روى أن عمر بن الخطاب شاور السلف حين جند الاجناد فكتب على أهل الذهب الف دينار، وعلى أهل الورق اثني عشر الف درهم، وعلى أهل الأبل مائة من الأبل، وعلى أهل البقر مائتي بقرة، وعلى أهل الشاة، المفي شاة، وعلى أهل الحلل مائتي حلة أو قيمة ذلك^(٢).

ويشهد للحنفية في اختلافهم مع الجمهور في مقدارها من الورق [الفضة]. حديث عبيد الله السلماني. وضع عمر على أهل الذهب ألف دينار، وعلى أهل الورق عشرة آلاف درهم....

ان الدرهم كان وزنه وزن ستة، ثم صار وزنه سبعة، اي أن كل عشرة دراهم تساوي في الوزن سبعة مثاقيل من الدينار حيث ان الدينار عشرون مثقالاً. وان الدينار عند الحنفية يساوي عشرة دراهم.

في حين قال الشافعية والجمهور: ان الدينار كان في زمن عمر يساوي اثني عشر درهماً ثم ان عمر كان يحسب المدية حسب قيمة الأبل فلما غلا سعرها في زمنه زاد مقدارها من الفضة حتى تساوي المائة من الأبل فالاثمان عنده تقدر حسب قيمة الأبل^(٣).

(١) نيل الأوطار، ٩٠/٧، نصب الراية للزيلعي، ٣٦٢/٤، المغني والشرح، ٤٨١/٩.

(٢) نصب الراية، ٣٦٢/٤، الهداية، ١٧٨/٤، المغني والشرح الكبير، ٤٨٢/٩.

(٣) العناية على الهداية، ٣٠٤/٨، الهداية ١٧٨/٤، نصب الراية، ٣٦١/٤، المغني والشرح الكبير،

٤٨٢/٩، بداية المجتهد، ٣٤٤/٢، طبعة دار الفكر، والدرهم يعادل بالوزن الحالي ٢.٩٧ غم.

فقه الزكاة: للقرضاوي، ٢٥٩/١.

وقت اداء الدية في القتل:

أ- ذهب جمهور الفقهاء من الشافعية والمالكية والحنابلة إلى أن الدية في القتل العمد تجب في مال الجاني حالة غير مؤجلة^(١)، ما لم يرض أولياء القتيل بالتأجيل.

وحجتهم:

١- ان الدية فيه بدل القصاص، ولما كان القصاص يجب حالاً فبذله يكون كذلك حالاً.

٢- ان في التأجيل رفقاً بالقاتل وتخفيفاً عليه، وليس العائد اهلاً لذلك. لأنه لا عذر له فلا يستحق التخفيف، ولا يوجد فيه المعنى المقتضى للمواساة في الخطأ^(٢).

ب- وذهب الحنفية الى أنها تجب مؤجلة في ثلاث سنين وذلك:

١- لثبوته عن عمر بمحضر من الصحابة، وصار الاجل وصفاً عندهم لكل دية وجبت بالنص. حيث يقولون: بان وجوب الدية لم يعرف الا بالنص وهو قوله تعالى: "ومن قتل مؤمناً خطأ فتحرير رقبة مؤمنة ودية مسلمة الى أهله..." والنص وان ورد بالقتل الخطأ لكن غيره ملحق به، الا ان النص مجمل في بيان القدر والوصف، فبين رسول الله صلى الله عليه وسلم قدر الدية بقوله: "في النفس المؤمنة مائة من الابل".

أما بيان الوصف وهو الاجل فقد ثبت باجماع الصحابة -رضي الله عنهم- بقضية عمر إذ قضى بالدية على العاقلة في ثلاث سنين وكذلك علي، ولا مخالف لهما في عصرهما، فكان اجماعاً^(٣). فصار الاجل وصفاً لكل دية وجبت بالنص.

(١) المغني، والشرح الكبير، ٤٨٩/٩، مغني المحتاج، ٥٤/٤، ٥٥، الشرح الصغير للدردير، ٢٧٣/٤.

(٢) المغني والشرح الكبير، ٤٨٩/٩. فصول في الفقه الاسلامي العام، د. فيض الله، ص ٦٠٨، الهداية ١٨٨/٤.

(٣) المغني والشرح الكبير، ٤٩٢/٩.

- ٢- لان التغليظ على العامد اكتفى فيه بجعل الدية في ماله، ويجعلها مغلظة وليس من اللازم التغليظ من كل الوجوه.
ولان دية العمد مربعة ودية الخطأ خمسة^(١).

أنواع الدية

تنقسم الدية إلى قسمين:

- أ- مخففة وتعني انها تدفع خمسة أي مائة من الابل اخماساً فتؤخذ عشرون بنت مخاض وعشرون ابن مخاض، وعشرون بنت لبون، وعشرون حقة، وعشرون جذعة^(٢).
- الا أن الشافعية والمالكية يجعلون عشرين ابن لبون بدل عشرين ابن مخاض^(٣).
- وتكون في حالة القتل الخطأ. إلا اذا وقع القتل الخطأ في حرم مكة أو في الاشهر الحرم، أو قتل ذي الرحم المحرم. فتصبح في هذه الحالات مغلظة عند الشافعية والحنابلة^(٤).
- ب- مغلظة: وتعني انها تدفع بالتثليل والتعجيل عند الشافعية وكذلك قال به المالكية عند قتل الوالد ولده عمداً فتدفع ثلاثون حقة وثلاثون جذعة واربعون خلفه (الحامل من الابل) بلا حد سن^(٥). وتدفع معجلة، وتكون في القتل العمد، وشبه العمد.

(١) بدائع الصنائع، ٢٥٧/٧، شرح المحلى على المنهاج، ١٣٦/٤، العناية شرح الهداية، ٣٩٨/١٠.

(٢) بدائع الصنائع، ٢٥٧/٧، المغني والشرح الكبير، ٤٩٥/٩، الشرح الصغير للدردير ٣٧٢/٤ بداية المجتهد، ٣٤٤/٢، طبعة دار الفكر، الهداية ١٧٧/٤.

(٣) الشرح الصغير للدردير، ٣٧٢/٤، مغني المحتاج، ٥٤/٤، المغني والشرح الكبير، ٤٩٥/٩.

(٤) مغني المحتاج، ٥٤/٤، المغني والشرح الكبير، ٤٩٩/٤.

(٥) الشرح الصغير، للدردير، ٣٧٥/٤، بداية المجتهد، ٣٤٣/٢، مغني المحتاج، ٥٣/٤، أحكام القرآن لابن العربي، ٦٩/١.

وقال الحنابلة: ان الدية تغلظ بثلاثة أشياء: اذا قتل في الحرم، أو في الأشهر الحرم، أو قتل ذي رحم محرم. والتغليظ عندهم لكل واحد من الحرمات ثلث الدية فان قتل في الحرم مثلاً دفع الدية وثلث الدية وان قتل في الحرم والأشهر الحرم دفع دية وثلثي الدية وان قتل في الحرم وكان المقتول محرماً في الأشهر الحرم دفع القاتل ديتان.

وفي رواية عن أحمد تؤخذ اثلاثاً ، ثلاثون حقه، وثلاثون جذعة، وأربعون خلفه في بطونها أولادها. لما روى عن رسول الله صلى الله عليه وسلم انه قال: "من قتل متعمداً دفع الى أولياء المقتول فان شاعوا اقتلوه، وان شاعوا اخذوا الدية، وهي: ثلاثون حقه، وثلاثون جذعة، وأربعون خلفه. وما صولحوا عليه فهو لهم"^(١).

والتغليظ عند الحنفية^(٢) انها تدفع ارباعاً، خمس وعشرون بنت مخاض^(٣)، خمس وعشرون بنت لبون^(٤)، خمس وعشرون حقة^(٥)، خمس وعشرون جذعة^(٦). وانها تؤخذ من مال الجاني في حالة القتل العمد، وشبه العمد. وعند الظاهرية انه لا تغليظ فكل الديات اخماس^(٧).

اختلاف مقدار الدية واسبابه

ما سبق تقديره من الديات هو دية المسلم، الحر، الذكر، وهناك حالات تخفف الدية فيها وتنقص لاسباب اربعة^(٨). هي: الانوثة، الكفر، الرق، الاجتنان.

- (١) المغني والشرح الكبير، ٤٨٩/٩، ٤٩٩.
- (٢) الهداية للمرغيناني، ١٧٧/٤، طبعة البابي الحلبي.
- (٣) بنت مخاض: التي طعنت في السنة الثانية من العمر، المعجم الوسيط، ص ٨٥٧.
- (٤) بنت لبون: التي طعنت في الثالثة، المعجم الوسيط، ص ٨١٤.
- (٥) التي دخلت في السنة الرابعة، نيل الاوطار، ١٤٤/٤.
- (٦) الجذعة: التي دخلت في السنة الخامسة، المعجم الوسيط، ص ١١٢.
- (٧) المحلى: لابن حزم، ٨٢/١٢.
- (٨) الوجيز للغزالي، ١٤٠/٢، روضة الطالبين، ٢٥٧/٩، ٢٥٨، بدائع الصنائع، ٢٥٤/٧، المغني، ٥٣١/٩، الدر المختار تنوير الابصار للحصكفي، ٣٦٨/٥، مطبعة مصطفى الحلبي، مغني المحتاج، ٥٣/٤.

١- دية المرأة:

أ- اتفق جمهور الفقهاء على أن دية المرأة على النصف من دية الرجل وقال الشافعي: لم أعلم مخالفاً من أهل العلم قديماً ولا حديثاً في أن دية المرأة نصف دية الرجل، وذكر نحوه ابن المنذر، وابن عبد البر^(١).
وحجتهم:

١- حديث معاذ بن جبل الذي رواه البيهقي ان رسول الله صلى الله عليه وسلم قال: دية المرأة على النصف من دية الرجل^(٢).

٢- واجمع الصحابة على ذلك فقد روى عن عمر وعلي وابن مسعود، وزيد بن ثابت رضوان الله عليهم انهم قالوا في دية المرأة: أنها على النصف من دية الرجل، ولم ينقل أن أنكر عليهم أحد فيكون اجماعاً.

٣- لان المرأة في ميراثها وشهادتها على النصف من الرجل فكذلك في ديتها^(٣).

ب- قال أبو بكر الاصم وابن عليّة مخالفين جمهور الفقهاء: أن دية المرأة كدية الرجل لقوله عليه الصلاة والسلام: "في النفس المؤمنة مائة من الابل".

قال صاحب المغني: وهذا قول شاذ يخالف اجماع الصحابة وسنة النبي صلى الله عليه وسلم فان في كتاب عمرو بن حزم " دية المرأة على النصف من دية الرجل" وهذا أخص مما ذكروه وهما في كتاب واحد فيكون ما ذكرنا مفسراً لما ذكروه مخصصاً له^(٤).

٢- الكفر:

اختلف الفقهاء في دية الكافر الذمي على النحو التالي:
القول الأول: يرى الحنفية^(٥) ان الكفر ليس موجباً لنقص الدية، وقالوا ان دية

(١) كتاب الام، ١٠٦/٦، تحفة الفقهاء، ١٤٨/٤.

(٢) السنن الكبرى، ٩٥/٨، الموطأ. للامام مالك، ٨٥٤/٢، ط، دار الكتب العلمية، نيل الاوطار، ٢٢٥/٧، دار الجيل نصب الراية، ٣٦٣/٤.

(٣) تحفة الفقهاء، للسمرقندي، ١٤٨/٤، البدائع للكاساني، ٤٦٦٤/١٠.

(٤) المغني، ٥٣٢/٩.

(٥) المبسوط للسرخسي، ٨٤/٢٦، مطبعة السعادة، شرح الدر المختار، ٤٥٥/٢، نيل الاوطار، ٢٢٢/٧، طبعة دار الجيل.

المسلم والذمي والمستأمن سواء.

واحتجوا بالكتاب، والسنة، والآثار، والمعقول.

أما الكتاب فقولته تعالى: "وان كان من قوم بينكم وبينهم ميثاق فدية مسلمة الى أهله"^(١).

وجه الدلالة: اطلاق لفظ الدية يفيد أنها الدية المعهودة وهي دية المسلم.

قال في البدائع^(٢). اطلق الله سبحانه القول بالدية في جميع انواع

القتل من غير فصل فدل على أن الواجب في الكل على قدر واحد.

أما السنة:

١- فعن ابن عباس قال: ودى رسول الله صلى الله عليه وسلم رجلين من المشركين، وكانا منه في عهد، دية الحرين المسلمين.

٢- روى البيهقي عن ابن عمر ان النبي صلى الله عليه وسلم قال: "دية ذمي دية مسلم"، ورواية اخرى: "ودى ذمي دية مسلم"^(٣).
وأما الآثار:

١- عن الزهري قال: كانت دية اليهودي والنصراني في زمن النبي صلى الله عليه وسلم مثل دية المسلم وزمن أبي بكر وعمر وعثمان حتى صدد خلافة معاوية فقال: إن كان اهله أصيبوا به فقد اصيب به بيت المال فاجعلوا لبيت المال النصف ولاهله النصف، خمسائة دينار.

٢- وعن ابن مسعود رضي الله عنه قال: "من كان له عهد أو ذمة فديته دية المسلم"^(٤).

اما المعقول: ان وجوب كمال الدية يعتمد كمال حال القتل فيما يرجع الى احكام الدنيا، وهي: الذكورة والحرية والعصمة وقد وجد^(٥).

(١) سورة النساء، آية ٩٢.

(٢) البدائع، ١٠/٤٦٦٤.

(٣) سنن البيهقي، ٨/١٠٢.

(٤) سنن البيهقي، ٨/١٠٢، ١٠٣، نصب الراية ٤/٣٦٦ وما بعدها. بداية المجتهد، ٢/٣٤٦.

(٥) البدائع، ١٠/٤٦٦٤، عقوبة القتل في الشريعة الاسلامية، د. يوسف علي، ص ٢٠٩.

ويعترض على هذه الأدلة بجملة اعتراضات:

١- بالنسبة للآية. يقول الشوكاني. يجب عنه أولاً: بمنع كون الدية المعهودة هنا في الآية. دية المسلم، فلم لا يجوز ان يكون المراد بالدية، الدية المتعارف عليها بين المسلمين لاهل الذمة، والمعاهدين؟ وهي نصف دية المسلم.

ثانياً: ان هذا الاطلاق مقيد بقول رسول الله صلى الله عليه وسلم: "عقل الكافر نصف دية المسلم"^(١)، ويجب عن الاحاديث والآثار بانها ضعيفة لضعف سندها.

أ- فيعترض على حديث ابن عباس بان في اسناده أبا سعد البقال واسمه سعيد بن مرزيان البقال، ولا يحتج بحديثه، وله طريق اخرى فيها الحسن بن عماره وهو متروك.

ب- وحديث ابن عمر في اسناده أبو كرز وهو متروك ومع هذه العلة فهذه الاحاديث معارضة بحديث الباب [عقل الكافر نصف دية المسلم] وهو ارجح منها من جهة صحته^(٢).

ج- وما رواه الزهري مرسل ومراسيله قبيحة لانه حافظ كبير لا يرسل الآ لعة.

د- وما روى عن ابن مسعود منقطع وموقوف^(٣).

ويقول مؤلف كتاب "موسوعة فقه عمر بن الخطاب" ولا يحتج بشيء من هذه الآثار كلها^(٤).

القول الثاني: دية الذمي نصف دية المسلم: وبه قال مالك وعمر ابن عبد العزيز^(٥).

روى مالك: انه بلغه أن عمر بن عبد العزيز قضى أن دية اليهودي أو

(١) نيل الاوطار، ٧٢/٧.

(٢) نيل الاوطار، ٧٤/٧، ٧٥.

(٣) سنن البيهقي، ١٠٢/٨، ١٠٣، نيل الاوطار، ٧٤/٧.

(٤) موسوعة فقه عمر بن الخطاب، د. محمد رواس قلعة جي، ص ٢٢٠.

(٥) بداية المجتهد، ٣٤٦/٢، المدونة، ١٩٥/١٦، سبل السلام، ٢٥١/٣، قوانين الاحكام الشرعية، ص ٣٦٤.

النصراني اذا قُتل، احدهما مثل نصف دية الحر المسلم لقوله عليه السلام: "عقل اهل الذمة نصف عقل المسلمين" رواه النسائي. ورواه الترمذي^(١) "يلفظ عقل الكافر نصف عقل المسلم" ولفظ ابي داود "دية المعاهد نصف دية الحر"^(٢) وقال الخطابي في معالم السنن: ليس في دية اهل الكتاب شيء أبين من هذا^(٣).

القول الثالث: دية الذمي (يهودي ونصراني) ثلث دية المسلم، وبه قال الشافعي^(٤)، والناصر من الزيدية^(٥). وسعيد بن المسيب، وعطاء والحسن وعكرمة وابو ثور واسحاق. واجتج هؤلاء. ما روى عن عبادة بن الصامت رضي الله عنه ان النبي صلى الله عليه وسلم قال: "دية اليهودي والنصراني أربعة آلاف، أربعة آلاف".

وروى عن عمر رضي الله عنه أنه جعل دية اليهودي والنصراني اربعة آلاف درهم ودية المجوسي ثمانمائة درهم. روى ذلك عن سعيد بن المسيب رحمه الله^(٦) والمذهب ان من لم يبلغه الاسلام ان تمسك بدين لم يبدل فديته دية دينه، والأفكمجوسي.

وجه الاحتجاج: ان عمر عندما رفع دية المسلم من ثمانمائة دينار الى الف دينار ومن ثمانية آلاف درهم... كانت على عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم -الى اثني عشر الف درهم بسبب غلاء سعر الابل- لم يرفع دية أهل الذمة بل بقيت اربعة آلاف وهذا يعني ان دية اهل الكتاب ثلث دية المسلم.

ويجاب عنه بان فعل عمر ليس بحجة على فرض عدم معارضته لما ثبت عن النبي صلى الله عليه وسلم، فكيف وهو هنا معارض للثابت قولاً

(١) الجامع الصحيح، (سنن الترمذي)، ٢٥/٤، رقم الحديث، ١٤١٣.

(٢) سنن أبي داود، ٦٠٣/٢، حديث رقم ٤٥٨٣.

(٣) سبل السلام، ص/٢٥١.

(٤) مغني المحتاج للشرييني، ٥٧/٤، الام للشافعي، ١٠٥/٦، روضة الطالبين، ٢٥٧/٩، ٢٥٨.

(٥) البحر الزخار، للمرئضى، ٢٧٥/٦، مؤسسة الرسالة، بيروت.

(٦) نيل الاوطار، للشوكاني، ٧٣/٧.

وفِعلاً^(١).

القول الرابع: دية الذمي نصف دية المسلم ان كان القتل خطأ، فان كان القتل عمداً ففيه دية مسلم ان كان قاتله مسلماً لازالة القود وبه قال أحمد.

وحجتهم: ما رواه الزهري عن سالم عن أبيه أن رجلاً قتل رجلاً من أهل الذمة، فرفع الى عثمان، فلم يقتله، وغلظ عليه الف دينار فصار اليه أحمد اتباعاً له^(٢). ولكن ظاهر المذهب أن دية الحر الكتابي نصف دية الحر المسلم وان الامام أحمد كان يقول بان دية الذمي ثلث دية المسلم اربعة درهم ولكنه رجع عنه الى نصف دية المسلم، وجمهور اهل العلم على أن دية الذمي لا تضاعف بالعمد لعموم الأثر فيها، ولانها دية واجبة فلم تضاعف كدية المسلم^(٣).

القول الخامس: دية الذمي ثمانمائة درهم يهودياً كان، أو نصرانياً أو مجوسياً، ودية نسائهم على النصف. وهو قول الامامية من الشيعة على الاشهر رواية وفتوى^(٤).

القول السادس: لا دية للذمي ولا للمسلم اذا قتله مسلم، ولا شيء عليه، ولكن يؤدب في العمد خاصة، ويسجن حتى يتوب كفاً لضرره. أما إن قتله ذمي مثله فديته ثمانمائة درهم. وهو قول ابن حزم الظاهري. واحتج بقوله تعالى: "ومن قتل مؤمناً خطأ فتحرير رقبة مؤمنة ودية مسلمة الى أهله إلا ان يصدقوا... إلى قوله تعالى: "وكان الله عليماً حكيماً". يقول: فهذا كله في المؤمن. والضمير الذي في قوله تعالى: "وان كان من قوم

(١) نيل الاوطار، ٧٣/٧.

(٢) المغني والشرح الكبير، ٥٢٩/٩، ٥٣٠، الفروع لابن مفلح، ١٧/٦، مطالب اولي النهي للسيوطي الرحيباني، ٩٩/٦.

(٣) المغني والشرح، ٥٢٧/٩، ٥٣٠.

(٤) شرائع الاسلام للحلي، ٢٤٧/٤، مطبعة الآداب النجف. الروضة البهية في شرح اللمعة الدمشقية، زين الدين الجمعي العاملي، ١٩٠/١٠، ١٩١، مطبعة النجف، الخلاف في الفقه للطوسي، ٣٩٤/٢، ٣٩٥، مطبعة تابان طهران.

بينكم وبينهم ميثاق" راجع ضرورة الى المؤمن المذكور أولاً.
 هذه هي النصوص الواردة في ذلك، فلم يذكر الله تعالى لذي دية.
 ونهى رسول الله صلى الله عليه وسلم ان يقتل مؤمن بكافر فبطلت الدية إن
 قتله مسلم لانه عليه السلام جعل الدية في العمد حيث يكون الخيار فيها
 أوفي القود.

وذلك في قوله عليه السلام: "من قتل له قتيل فأهله بين خيرتين: اما أن
 يأخذوا الدية وأماً أن يستقيدوا".

فهذا بين الكفار فيما بينهم، وبين المؤمنين فيما بينهم أي كل يستقد
 من اهل دينه، أو يأخذ الدية. فصحّ يقيناً أن إيجاب الدية على المسلم اذا
 قتل ذمياً لا يجوز، وحرام أخذ شيء من مال المسلم إلا بنص او اجماع^(١).
 وهذا هو الحكم عند ابن حزم سواء كان القتل يهودياً أو نصرانياً أم
 مجوسياً.

٣- الرق: اختلف الفقهاء في دية العبد والأمة حسب قيمته.
 أ- قال ابو حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى: دية العبد قيمته، لا تزيد على
 عشرة آلاف درهم، والأمة لا تزيد عن قيمتها على الدية خمسة آلاف.
 فان كان العبد قيمته عشرة آلاف درهم وقتل، قضى له بعشرة آلاف
 درهم إلا عشرة دراهم، وكذلك الأمة قضى لها بخمسة آلاف درهم إلا
 عشرة^(٢)، لقوله تعالى "فدية مسلمة الى أهله" وتعيين العشرة بأثر عن عبد
 الله بن عباس رضي الله عنهما "انه ينقص في العبد عشرة، اذا بلغت قيمته
 عشرة آلاف.

ب- وقال الشافعية وأبو يوسف صاحب ابي حنيفة، ومالك والحنابلة:
 دية العبد قيمته بالغة ما بلغت، وإن زادت على دية الحر سواء كانت الجناية
 عمداً أم خطأ، ولا يدخل في قيمته التغليظ^(٣).

(١) المحلى، ٣٤٧/١٠، ٣٤٨، الاحكام في اصول الاحكام علي بن حزم، ٦٣٩/٥، مطبعة العاصمة
 القاهرة.

(٢) فتح القدير، شرح الهداية، ٣٥٤/١٠، الهداية ٢١٠/٤، ٢٠٩.

(٣) مغني المحتاج، ٧٩/٤، تحفة الفقهاء، ١٥١/٤، روضة الطالبين، ٢٥٨/٩. بداية المجتهد،
 ٣٤٦/٢، ٣٤٧، كشاف القناع، من متن الاقناع، ٢١/٦، ٢٢، المغني والشرح، ٥٣٤/٩.

روى الشافعي عن ابن شهاب عن سعيد بن المسيب أنه قال: عقل العبد في ثمنه^(١).

ج- ويرى فقهاء الزيدية أنه لا تزداد قيمة العبد على دية الحر. لما رواه زيد بن علي عن أبيه عن جده عن علي رضي الله عنه قال: لا يبلغ بدية العبد دية الحر^(٢).

٤- الاجتنان: ويقصد به الاعتداء على الجنين في بطن امه ومقدار ديته. وسنفرده له فصلاً خاصاً ان شاء الله تعالى.

ثانياً: العقوبة البدلية الثانية للقتل العمد (التعزير)

أ- حق المجتمع في تتبع الجاني.

لا ريب في أنه لولا عقوبة القصاص لاهدرت الدماء، وأصبحت القوة، والغلبة، هي المستحكم ولانتشر الفساد وعمت الفوضى داخل المجتمع، فالقصاص يسوي بين الجريمة والعقوبة فتصبح العقوبة مماثلة للجريمة تمام التماثل عند الاعتداء على النفس.

وعفو المجني عليه أو وليه، لا يلغي أثر القصاص، لان فائدة القصاص أو العفو لا تعود الى ولي الدم وحده، وانما ترتد الى المجتمع بأسره ولذلك قال تعالى: "ولكم في القصاص حياة" فالقصاص فائدة للجميع، اذ فيه زجر كل من تسول له نفسه في ارتكاب جريمة القتل، وليس القصاص انتقاماً تعود فائدته الى المجني عليه أو وليه فقط^(٣).

وحق المجتمع قائم في تتبع الجاني في جميع الاحوال التي يسقط فيها القصاص عن الجاني بالعفو، سواء أكان العفو اختيارياً أم إجبارياً. فاذا عفى عن الجاني، وسقط القصاص، ووجبت الدية ام عفى عنها، فحق للمجتمع أن يعاقب الجاني بالعقوبة المناسبة، والتي تتناسب مع جسامة جرمه من جانب، وخطورته من جانب آخر^(٤).

(١) الام للشافعي، ١٠٤/٦، سنن البيهقي، ١٠٤/٨.

(٢) البحر الزخار، ٢٦١/٦.

(٣) العقوبة، للشيخ ابي زهرة، ص ٢٨٢.

(٤) الاسلام عقيدة وشريعة، طه، للشيخ شلتوت، ص ٣٣٧.

ب- رأى الفقه في تعزير القاتل المعفي عنه.

إذا سقط القصاص في القتل العمد، كان التعزير عقوبة بدلية عنه، ولكن هل التعزير امر واجب أم جائز؟

١- ذهب الامام مالك الى وجوب تعزير القاتل العمد حالة سقوط القصاص عنه لسبب من الاسباب، وسواءً بقيت الدية أم سقطت هي الاخرى. ويرى ان تكون العقوبة التعزيرية جله مائة وحبس سنة^(١) وذلك بما روى عن عمر أنه قال في الذين يقتل عمداً ثم لا يقع عليه القصاص: يجلد مئة^(٢).

٢- ويرى الشافعي وأحمد وابو ثور أنه لا يجب التعزير، وقال ابو ثور: وانما يفوض الأمر الى الحاكم يفعل ما يراه مناسباً للمصلحة وفيه الزجر، والردع للجنة، فيؤدب الشرير بالحبس، أو الضرب، أو التأنيب^(٣). ونحوها، تحقيقاً لمبدأ شرعية العقاب، إذ لا جريمة، ولا عقوبة إلا بنص شرعي سابق، فلا يستطيع القاضي الحكم بغير العقوبات المقررة للتعازير، في حين يروا تعزير من لم يجب عليه القصاص كقتل الوالد ولده، والسيد عبده، والمسلم الذمي، والحر العبد، وكذا في كل قتلٍ أثم به، كشبه العمد^(٤).

في حين يرى ابن حزم ان العقاب بعد العفو عن القاتل عمداً لا يجوز مطلقاً^(٥). ولكن الذي نراه هو: ضرورة تعزير الجاني العامد للجريمة بعد العفو عنه في القصاص، بحيث توضع عقوبة مناسبة تتناسب مع جرمه وحالته، حتى لا يفلت الجاني من العقوبة مطلقاً وهذا من حسن السياسة وتدبير الامور.

والله اعلم.

(١) بداية المجتهد، لابن رشد، ٢٣٨/٢، تبصرة الحكام، لابن فرحون، ٣٦٧/٢، مواهب الجليل، ٢٦٨/٦.

(٢) موسوعة فقه عمر بن الخطاب، ص ١٧١، مصنف عبد الرزاق، ٤٠٧/٩.

(٣) بداية المجتهد، ٢٣٨/٢.

(٤) عقوبة القتل في الشريعة الاسلامية، د. يوسف علي، ص ٢٦٤.

(٥) المحلى، لابن حزم، ٤٦١/١٠.

النوع الثالث

العقوبة التبعية للقتل العمد وهي عقوبتان

الأولى: الحرمان من الميراث.

الثانية: الحرمان من الوصية.

أولاً: الحرمان من الميراث:

يجمع الفقهاء على أن القتل يحرم القاتل من أن يرث من مقتوله ولكن ما صفة القتل الذي يمنع من الميراث؟

قال جمهور الحنفية والشافعية والحنابلة^(١): ان القتل بغير حق الصادر من البالغ العاقل يمنع من الميراث سواء أكان القتل عمداً أم خطأ. غير أن أبا حنيفة يشترط أن يكون القتل مباشرة لا تسبياً. والاصل في الحرمان أحاديث نبوية منها: قوله عليه الصلاة والسلام: "ليس لقاتل ميراث" لا يرث القاتل شيئاً^(٢).

ويشترط في القتل المانع الآ يكون دفاعاً عن النفس أو حداً أو قصاصاً فإن هذا النوع من القتل لا يمنع من الميراث.

وقال المالكية^(٣): ان القتل العمد هو المانع من الميراث سواء أكان مباشرة أم تسبياً، وأما القتل الخطأ فلا يحرم الارث ولكنه لا يرث من الدية. كما اشترطوا ان لا يكون القتل دفاعاً عن النفس أو قتل قصاصاً لما اشترط الجمهور.

(١) الدر المختار، ٥٤٢/٥، الاشباه والنظائر للسيوطي، ص١٣٦، مغني المحتاج، ٢٥/٣، نيل الاوطار، ١٩٥/٦، المغني والشرح الكبير، ٥٤٠/٦، موسوعة فقه عمر، ص٤٠، ٤١، المهذب ٢٦/٢.

(٢) رواه مالك وأحمد وابن ماجه، نيل الاوطار، ١٩٥/٦، طبعة دار الجيل، الفتح الكبير، ٦٤/٣.

(٣) الشرح الكبير للدردير، ٤٨٦/٤، الشرح الصغير على أقرب المسالك الى مذهب مالك، ٧١٣/٤.

ثانياً: الحرمان من الوصية

الوصية: ان يوصي شخص حال حياته لآخر سواء كان من ورثته أو اجنبي بشيء من ماله يمتلكه بعد وفاته.

فهي: تمليك مضاف الى ما بعد الموت.

والذي يهمننا هو حكم نفاذ الوصية لمن قتل الموصي، هل يحرم من الوصية أو يأخذ ما وصي له به؟

١- قال الحنفية: لا تجوز الوصية للقاتل عامداً كان أو خاطئاً إن كان هو المباشر للقتل لقوله عليه الصلاة والسلام: "لا وصية لقاتل"^(١).

وقوله: "ليس للقاتل شيء وان لم يكن له وارث فوارثه اقرب الناس اليه، ولا يرث القاتل شيئاً"^(٢). رواه ابوداود

وجه الدلالة في الحديثين: قالوا: نص الحديث صراحة على عدم جواز الوصية للقاتل ولم يفرق بين عمد وخطأ.

وأما الحديث ليس للقاتل شيء: "فقد ابان الحديث ان القاتل لا شيء له ولفظ شيء نكرة في محل النفي فيعم الميراث والوصية".

وسبب حرمان القاتل من الميراث صدور جنائية عظيمة منه وهي القتل بغير حق، فانه يستدعي العقوبة بابلغ الوجوه، وقد جعلها الشرع حرمانه من الميراث بقوله عليه السلام: "لا يرث القاتل شيئاً" والقاتل الموحى له يشارك القاتل الوارث في هذا المعنى فجاز قياس حرمانه من الوصية على حرمانه من الميراث^(٣). في حين انهم قالوا ان القتل بحق لا يمنع الوصية، لانه ليس بقتل محرم^(٤).

وبهذا يتبين أن الحنفية اخذوا بهذا الحديث بشروط:

أ- ان يكون قاتل الموصي قد قتل الموصي عدواناً محرماً.

(١) نصب الراية، ٣٠٢/٤ اخرجه الدارقطني في الاقضية عن مبشر بن عبيد عن الحجاج بن ارطاة عن الحكم بن عتيبة عن عبد الحمين بن أبي ليلى عن علي بن أبي طالب قال: قال رسول الله: "ليس لقاتل وصية" قال الدارقطني: مبشر متروك يضع الحديث.

(٢) الفتح الكبير، للسيوطي، ٦٤/٣.

(٣) تكملة فتح القدير، ٤٢١/١٠، ٤٢٢، البدائع للكاساني، ٣٣٩/٧.

(٤) البدائع، ٣٤٠/٧.

- ب- ان يكون القتل مباشرة لا بالتسبب، لان هذا ليس بقتل حقيقة.
- ج- ان يكون القاتل بالغاً عاقلاً.
- د- ان يكون هناك وارث غير الموصي له القاتل، فان لم يكن للموصي المقتول وارث صحت الوصية^(١).
- ٢- أما الشافعية: فقد ذهب فريق منهم الى صحة الوصية للقاتل، واستظهره النووي لانها تملك بعقد أشبهت الهبة وخالفت الارث.
- قال في المذهب^(٢): "لانه تملك يفتقر الى القبول فلم يمنع القتل منه كالبيع.
- وذهب فريق آخر الى عدم صحة الوصية للقاتل لانها مال تستحق بالموت فاشبهت الارث^(٣). وفي ذلك سد للذريعة من القتل بغير حق.
- ٣- وعند الحنابلة يقول صاحب المغني: واختلف اصحابنا في الوصية للقاتل على ثلاثة أوجه. فقال ابن حامد: تجوز الوصية له.
- وقال ابو بكر: لا تصح.
- وقال أبو الخطاب: ان وصى له بعد جرحه صح وان وصى له قبله ثم طرأ القتل على الوصية ابطالها جمعاً بين نصي احمد في الموضوعين^(٤).
- ٤- واما المالكية:
- أ- فقد اجازوا الوصية اذا علم الموصي بان الموصى له هو الذي ضربه سواء كان عمداً أم خطأ فأوصى له بعد الضرب^(٥).
- ب- لا تصح الوصية لان الموصى لو علم ان هذا القاتل لم يوص له لان الشأن ان الانسان لا يحسن لمن أساء اليه، وهذا ما قال به ابن القاسم من فقهاء المالكية^(٦).

(١) بدائع الصنائع، ٣٣٩/٧، حاشية ابن عابدين، ٣١٦/٥.

(٢) المذهب للشيرازي، ٤٥١/١.

(٣) الفقه الاسلامي وأدلته، ٦/٣١٥ للزحيلي، مغني المحتاج، ٤٣/٣.

(٤) المغني والشرح الكبير، ٦/٥٤٠. دليل الطالب لنيل المطالب في الفقه على مذهب الامام احمد، الشيخ مرعي المقدسي، ص ٧٨، ط صبيح القاهرة.

(٥) حاشية الدسوقي، ٤٢٦/٤.

(٦) المدونة، ٧٧/١٥، ٧٨.

الفصل الثاني

القتل تنبيه العمد

تعريف: شبه العمد أحد أنواع القتل، وسمي بذلك لانه اشبه العمد في القصد "أي العدوان" وهو الضرب، واشبه الخطأ، لانه ضرب بما لا يقتل به غالباً، وما لم يقتل به غالباً يدل على أنه لم يقصد القتل، فيكون مفهومه: ما كان عمداً في الفعل خطأ في القتل. وهذا المفهوم يندرج تحته الموت الناشيء عن الضرب والجراح واعطاء المواد السامة والضارة والتحريق، والتفريق والخنق... اذا انعدمت نية القتل عند الجاني وتوفر قصد الاعتداء.

وقد قال بشبه العمد جمهور الفقهاء^(١)، عدا المالكية^(٢) لا يقولون بشبه العمد، وعندهم القتل نوعان فقط، عمد، وخطأ، كما اسلفنا. فحكم شبه العمد عندهم حكم العمد الا في حالة قتل الاب ابنه فهو شبه عمد عندهم. وذلك كأن يحذف الوالد ابنه بسيف أو عصا، فيقتله كما فعل رجل من بني مدلج بابنه ففرض عليه عمر دية مغلظة.

وشبه العمد عند الجمهور^(٣) معناه: أن يتعمد الجاني الضرب بما ليس بسلاح، أي لا يقتل غالباً، كالحجر والعصا. فيكون قصد الجاني الاعتداء دون القتل. ويقابل ذلك في القوانين الوضعية الضرب المفضي الى الموت.

(١) المغني والشرح الكبير، ٣٣٧/٩، مغني المحتاج، ٤/٤، البدائع ٢٥٥/٧.

(٢) بداية المجتهد، ٣٤٣/٢، الشرح الكبير للدردير، ٢٨٢/٤.

(٣) الشرح الكبير، ٣٣١/٩، المبسوط للسرخسي، ٦٤/٢٦، مغني المحتاج ٤/٤، تفسير القرطبي،

المبحث الأول

عقوبات شبه العمد

عقوبات شبه العمد ثلاثة أنواع. أصلية، بدلية، تبعية.

النوع الأول: العقوبات الأصلية:

يوجد عقوبتان أصليتان للقتل شبه العمد هما: الدية، والكفارة.

أولاً: الدية. وهي في القتل العمد مغلظة، وتكون على العاقلة، وهي مائة من الأبل، منها أربعون في بطونها وأولادها. لقوله عليه السلام: "الا إن دية الخطأ شبه العمد ما كان بالسوط والعصا مائة من الأبل منها أربعون في بطونها وأولادها"^(١) وهذا رأي المالكية والشافعية، وتجب على العاقلة مؤجلة في مدى ثلاث سنين^(٢).

ودليل الجمهور هنا حديث أبي هريرة رضي الله عنه قال: اقتلت امرأتان من هذيل فرمت إحداهما الأخرى بحجر، فقتلتها وما في بطنها فاختصموا إلى رسول الله صلى الله عليه وسلم ف قضى أن دية جنيها غرة، عبد أو وليدة، وقضي بدية المرأة على عاقلتها"^(٣).

وفيه دليل على أن دية شبه العمد تحملها العاقلة.

٣- من هم العاقلة؟ وهل تتحمل الدية في العصر الحاضر:

العاقلة: هي التي تتحمل العقل أي الدية، وسميت الدية عقلاً لأنها تعقل الدماء من أن تسفك "أي تمسكها" ومنه سمي العقل، لأنه يمنع القبائح، وكذلك لان الأبل المأخوذة كدية كانت تجمع فتعقل ثم تساق إلى ولي الجناية^(٤). واختلف الفقهاء في تحديد العاقلة.

(١) رواه أبو داود والنسائي وابن ماجه من حديث عبد الله بن عمرو، نصب الرأية، ٣٥٦/٤، سنن أبي داود، برقم ٤٥٤٧.

(٢) الفقه الاسلامي وأدلته للزحيلي، ٣١٦/٦.

(٣) متفق عليه، نيل الاوطار، ٧٧/٧.

(٤) الاختيار لتعليل، المختار، ٥٨/٥.

فقال الحنفية^(١): العاقلة هم أهل الديوان إن كان القاتل من أهل الديوان. وهم الجيش أو العسكر الذين لهم رزق في بيت المال. وإن الدية كانت على أهل النصره وكانت بانواع منها: القرابة، والحلف، والولاء، والعقد، فلما دون عمر الدواوين جعل الدية على أهل الديوان بمحضر من الصحابة، وتؤخذ الدية من رواتبهم أو عطاياهم لا من اصول أموالهم بدليل فعل عمر.

وإن لم يكن من أهل الديوان فعاقلته قبيلته، وأقاربه، وكل من يتناصر بهم، فإن لم تتسع القبيلة لذلك، ضم إليه أقرب القبائل نسباً على ترتيب العصابات الاقرب فالاقرب.

وان لم يكن له عاقلة، كاللقيط أو الحربي، أو الذمي الذي اسلم، فعاقلته بيت المال والقاتل داخل مع العاقلة فيؤدي مثل ادهم.

وتتحمل العاقلة نصف العشر فصاعداً وما نقص عن هذا المقدار فهو في مال الجاني، لانه مال قليل مقدور عليه (أي خمس من الابل) في حين أن العاقلة إنما تتحمل الدية من باب التعاون والتخفيف والمواساة للجاني لانه لم يقصد القتل، ولانها لو كانت في ماله وحده لاهلكته أو أفقرته.

وقال جمهور الفقهاء من الشافعية والحنابلة والمالكية في المعتمد: العاقلة هم قرابة القاتل من قبل الأب وهم العصابة النسبية كالأخوة الاشقاء، والاخوة لأب، والاعمام، دون اهل الديوان بدليل ما روى عن المغيرة بن شعبة أن النبي صلى الله عليه وسلم قضى في المرأة بديتها على عصابة القاتل^(٢).

ويلاحظ هنا انهم استثنوا الأصل والفرع للجاني، لانهم ابعاضه فكما لا يتحمل الجاني لا يتحمل ابعاضه^(٣). وهذا مذهب الشافعية ورأي عند أحمد.

وفي رواية اخرى عن أحمد ومالك وابي حنيفة ان الآباء والابناء جميعهم من العصابة^(٤) فهم أحق العصابات بمبراته فكانوا أولى بتحمل عقله.

(١) بدائع الصنائع، ٢٥٥/٧، الاختيار لتعليل المختار، ٦٠/٥.

(٢) نيل الاوطار، ٧٧/٧، الشرح الكبير لابن قدامة، ٤٨٣/٩، الشرح الصغير للدردير، ٣٩٨/٤، ط دار المعارف بمصر.

(٣) مغني المحتاج، ٩٥/٤، الشرح الصغير للدردير، ٣٩٨/٤، الاختيار لتعليل المختار، ٦٠/٥.

(٤) الهداية، ٢٢٦/٤، المغني والشرح الكبير، ٥١٥/٩، مواهب الجليل، ٢٦٦/٦.

وفي العاقلة يقدم الاقرب فالاقرب من العصابة، البنوة ثم الابوة عند من يدخلهم في العاقلة، ثم الاخوة، ثم العمومة، ثم بنوهم، مقدمون على أعمام الجد ثم بنوهم.

وتوزع الدية على افراد العاقلة قرييهم وبيعيدهم، حاضرهم وغائبهم، صحيحهم ومريضهم لان النبي صلى الله عليه وسلم قضى من امرأة بني لحيان التي توفيت بسبب الاعتداء عليها وعلى جنينها بان العقل على عصبتها^(١).

ولا تؤخذ الدية من فقير من العاقلة، ولا امرأة، ولا صبي، ولا زائل العقل، لان تحمل الدية للتناصر، والمواساة، والفقير لا يقدر على المواساة، وغيره من هؤلاء ليس من أهل النصرة^(٢).

ومن مات من العاقلة، او افتقر، أو جن قبل آخر الحول، لم يلزمه شيء، لانه مال يجب في آخر العام على سبيل المواساة، فاشبهه الزكاة.

واختلف الفقهاء^(٣) في مقدار ما يحمله كل فرد من العاقلة. فقال مالك وأحمد: يترك الأمر للحاكم يفرض على كل واحد ما يسهل عليه ولا يؤذيه.

ويرى أبو حنيفة أنه لا يزيد ما يؤخذ من الفرد عن ثلاثة أو أربعة دراهم، ويرى الشافعي نصف مثقال على الغني وربع مثقال على المتوسط.

حكمة تحمل العاقلة الدية ومدى تطبيق هذا في العصر الحاضر

أ- أهمية نظام العاقلة وعلة تحميلها الدية:

يعنى هذا النظام ان آخرين غير الجاني يحملون وزر جريمته وهذا استثناء مما تضمنه معنى الآية الكريمة: "الا تزر وازرة وزر اخرى"^(٤). الا ان ظروف الجناة والمجنى عليهم، سوغت هذا الاستثناء لتحقيق المساواة، والعدالة، ولضمان الحصول على الحقوق، وذلك للمبررات التالية:

١- لو أخذنا بالقاعدة العامة (ان كل مخطيء يتحمل وزر عمله) لكانت النتيجة أن تنفذ العقوبة في مثل هذه الحال على الاغنياء فقط وهم قلة، لان الفقير لا

(١) متفق عليه.

(٢) الفقه الاسلامي وأدلته، للزحيلي ٢٢٥/٦.

(٣) بدائع الصنائع، ٢٥٦/٧، المغني، ٥٢٠/٩، مواهب الجليل، ٢٦٧/٦، مغني المحتاج، ٩٩/٤.

(٤) سورة النجم، آية ٢٨.

يمكن أن يحصل منه المجني عليه أو أولياؤه من الدية شيئاً بسبب فقرة، وهكذا تنعدم العدالة والمساواة بين الجناة والمجني عليهم، فكان ترك القاعدة العامة الى هذا الاستثناء أولى لتحقيق العدالة والمساواة.

٢- ولو أخذنا بالقاعدة نفسها، (كل مخطيء يتحمل وزر عمله) وتحمل الجاني وحده الدية، لما امكن أن يحصل معظم المجني عليهم الدية التي يُحكم بها، لان مقدار الدية أكبر عادة من ثروة الفرد، اذ الدية كاملة مائة من الابل، ولا شك أن ثروة الفرد في أغلب الاحوال أقل بكثير من مقدار الدية الواحدة. فكان ترك القاعدة الى الاستثناء هو الضمان الوحيد الذي يضمن وصول الحقوق المقررة الى أربابها.

وقد يقول قائل: فما بال الجاني المتعمد تكون الدية في ماله الخاص؟ فالجواب ان العقوبة في القتل العمد هي القصاص. ولا تستبدل بها الدية الا اذا عفى المجني عليه، أو وليه عن القصاص، ولن يعفو أحدهم عن القصاص، الا اذا كان ضامناً الحصول على الدية، فإذا عفى أحدهم عن القصاص، وقبل الدية، ولم يكن مال الجاني كافياً لسداد الدية، فذلك هو اختيار المجني عليه أو وليه، وليس لاحدهما أن يتضرر من هذا الوضع الذي وضع نفسه فيه^(١).

٣- ثم ان هذا النظام فيه تقدير للباعث الذي دفع القاتل وشجعه على الجناية، ان لولا استنصاره بأسرته، واعتماده على قوتهم ومناصرتهم، لكان أكثر تثبتاً واحتياطاً في كل الامور، ولصدرت افعاله عن روية كاملة، ووعي تام، لذا اعتبر الفقه الاسلامي أن الجناية الواقعة من القاتل منسوبة ضمناً الى كل فرد من افراد العاقلة، فوجببت الدية عليهم جميعاً^(٢).

لانهم مسؤولون عن توجيه الفرد، وتربيته، فكان الاهمال وعدم الاحتياط في النهاية ميراث للجميع، فوجب أن تتحمل مسؤولية خطئه.

٤- ان القاعدة الاساسية في الشريعة الاسلامية هي صيانة الدماء وعدم اهدارها، والدية مقررة بدلاً من الدم، وصيانة له من الاهدار، فلو تحمل كل

(١) التشريع الجنائي، عودة، ١/٦٧٥.

(٢) الجريمة والعقوبة لابي زهرة، ص٤٢٢، المسؤولية الجنائية شلفوث، ص٣٨، الفقه الاسلامي،

وأدلته، ص٣٢٥.

جان وحده الدية التي تجب بجريمته، وكان عاجزاً عن ادائها، لاهدر بذلك دم المجني عليه، فكان الخروج من القاعدة العامة الى الاستثناء واجباً، حتى لا تذهب الدماء هدراً دون مقابل^(١).

هذه أهم المبررات التي دعت الى الخروج عن القاعدة العامة/الآ تزر وازرة وزر أخرى/ولعل هذا الاستثناء هو الوحيد في الشريعة، وقد أخذت به لانه يحقق الرحمة والمساواة والعدالة، ويمنع اهدار الدماء، ويضمن الحصول على الحقوق لاصحابها.

ب- مدى تطبيق نظام العاقلة في العصر الحاضر.

بالرغم عن المزايا الايجابية لنظام العاقلة، وما فيه من عدالة ومساواة بين الجناة والمجني عليهم، فان هذا النظام غير مطبق اليوم الا في النادر الذي لا حكم له. لان اساس تطبيقه وجود العاقلة، وهي ليس لها وجود في هذه الايام، فقد تفككت الاسر، وتحللت عرى الروابط بين الاقارب.

وزالت العصبية القبلية في هذا المجال، ولم يعد الاهتمام بالنسب امراً ذا بال، ولقد كان للعاقلة وجود طالما احتفظ الناس بانسابهم، وقراباتهم، وانتموا الى قبائلهم واصولهم، أما الآن فلا شيء من ذلك، ولذا فلم يبق محل لنظام العواقل لفقدان معنى التناصر بين افراد الاسرة.

وبالتالي فلا محيص من الأخذ بأخذ أمرين:

١- اما الرجوع على الجاني نفسه بكل الدية.

٢- واما الرجوع الى بيت مال المسلمين.

يرى المرحوم عبد القادر عودة أن في تحميل الجاني الدية سيؤدي الى اهدار كثير من دماء المجني عليهم لان أكثر الجناة فقراء لا يمكن ان يؤدوا الدية من مالهم لعدم توفر ذلك، وهذا لا يتفق مع اغراض الشريعة التي تقوم على حفظ الدماء، وصيانتها.

وان الرجوع الى بيت المال، وان كان يرهق الخزانة العامة فانه يحقق العدالة، والمساواة، ويصون الدماء، ويحقق اغراض الشريعة، وحتى لا ترهق الخزينة، فانه بإمكان الحكومة، ان تفرض ضريبة عامة تخصص دخلها لهذا النوع من التعويض، كما تخصص الغرامات التي يحكم بها المتقاضون

(١) التشريع الجنائي، عوده، ٦٧٧/٢.

لهذا الغرض، وإذا كانت الحكومات تلزم نفسها باعانة الفقراء والعاطلين، فاولى أن تلزم نفسها بتعويض المجني عليهم وورثتهم المنكوبين^(١).
ولان نظام العشيرة قد زال، وان نظام بيت المال قد تغير واختلف النظام الاجتماعي عما كان عليه في سلفنا الصالح، وكما أن القبيلة قد فقدت هيمنتها على الاشخاص، وصار كل امرئ معتمداً على نفسه دون قبيلته، فان دية القتل الخطأ أو شبه العمد اصبحت واجبة في مال الجاني وحده، طبقاً لما يراه الحنفية^(٢) كما ان هذا الرأي موافق لرأي بعض الفقهاء الذين يجعلون الدية على القاتل لا على العاقلة؛ كابي بكر الأصم، وابن سيرين، وأبي ثور، وقتادة، ومالك؛ لان شبه العمد عندهم من باب العمد^(٣).
وذلك أخذاً بعموم الآيات والاحاديث التي تقرّر مبدأ المسؤولية الفردية عن الافعال^(٤).

واني اميل الى أن تكون دية المجني عليه في مال الجاني، نظراً لعدم ترابط القبيلة (العاقلة) في هذا الزمان، وحتى يحتاط كل من يفكر بالجناية أو الاعتداء احتياطاً كبيراً، فلا يصل به الأمر إلى مثل هذه الجناية.
ولو سلمنا أن بيت المال (خزينة الدولة) هي التي عليها أن تتولى الدية في مثل هذه الحالات، فقد يستغل بعض الجناة هذا الأمر فيقدم على الجناية وهو مطمئن أن جنايته لا تكلفه شيئاً، مما يساعد على اهلاك الدماء، وكثرة الجنايات. في حين انه عندما يعلم بانه سيتحمل الدية وحده لن يقدم على مثل هذا الأمر إلا في ظروف قاهرة، وبذلك تقل مثل هذه الجرائم الى حد كبير.

ثانياً: العقوبة الاصلية الاخرى: الكفارة

الأصل في مشروعية الكفارة قول الله تعالى: "ومن قتل مؤمناً خطأ فتحرير رقبة مؤمنة، ودية مسلمة الى أهله إلا ان يصدقوا فان كان من قوم عدو لكم وهو مؤمن فتحرير رقبة مؤمنة، وان كان من قوم بينكم وبينهم ميثاق

(١) التشريع الجنائي، عودة، ٦٧٧/٢.

(٢) الدر المختار، ورد المختار، ٤٥٦/٥.

(٣) المغني، والشرح الكبير، ٤٩١/٩.

(٤) الفقه الاسلامي، وأدلته، ٣٢٦/٦.

فدية مسلمة الى أهله وتحرير رقبة مؤمنة فمن لم يجد فصيام شهرين متتابعين توبة من الله"^(١).

وظاهر النص أن الكفارة شرعت في القتل الخطأ، ولكن الفقهاء الذين يقولون بشبه العمد، اتفقوا على أن الكفارة تجب كذلك في القتل شبه العمد^(٢).
لأنه يشبه الخطأ من وجه، إذ الجاني لا يقصد قتل المجني عليه، فشبه العمد، عمداً في الفعل، وخطأ في القتل، لأن الجاني قصد الاعتداء دون القتل، وتتحمل العاقلة ديته. والكفارة كما ذكرنا في القتل العمد هي: عتق رقبة مؤمنة، فإن لم يجد في ملكه ما يكفيه للعتق، أو لم يجد الرقبة فعلاً، وجب عليه صيام شهرين متتابعين كما ورد في النص القرآني.

النوع الثاني: العقوبات البدلية: التعزير، والصيام.

إذا سقطت الدية لسبب ما، حلَّ التعزيرُ محلها، وعلى الحاكم أو القاضي أن يعزر الجاني بما يراه مناسباً. وكذلك الصوم، فهو خصلة من خصال الكفارة التي هي عقوبة اصلية كما بينا، ولكن الصوم يأتي بعد العجز عن عتق الرقبة سواء عجزاً مادياً، أم لعدم وجود رقبة^(٣). فالصوم عقوبة بدلية من الكفارة الاصلية وهي العتق.

النوع الثالث: العقوبة التبعية. الحرمان من الميراث والحرمان من الوصية على

النحو المبين في جزاء القتل العمد الذي سبق تفصيله وذلك عملاً بعموم الاحاديث "ليس لقاتل ميراث" و "ليس لقاتل وصية"^(٤).

(١) سورة النساء آية، ٩٢.

(٢) بدائع الصنائع، ٢٤٩/٧، مغني المحتاج، ١٠٧/٤. كشاف القناع، ٦٥/٦. المغني ٩٧/٨.

(٣) الفقه الاسلامي وادلته للزحيلي، ٣٢٧/٦.

(٤) رواه البيهقي عن علي. الفتح الكبير، ٦٤/٢.

المبحث الثاني

أركان القتل شبه العمد

للقتل العمد ثلاثة اركان:

- ١- ان يأتي الجاني فعلاً يؤدي الى وفاة المجني عليه.
- ٢- ان يأتي الجاني الفعل بقصد العدوان المتعمد "عدوان متعمد".
- ٣- ان يكون موت الجاني بسبب فعل المجني عليه "رابطة سببية بين الفعل والموت".

الركن الأول: فعل يؤدي لوفاة الجاني:

ويكون ذلك بأن يقوم الجاني بأي نوع من أنواع التعدي والايذاء لشخص، فيؤدي ذلك الى موته، سواء بالضرب، أو الجرح، وليس شرطاً أن يستعمل الجاني آلة معينة، فقد يقع بغير أداة، كاللطم، أو العض أو الرفس، وقد يكون بالآلة حادة، أو واخزة كالعصا، أو الفأس أو الرمح أو مسلة، أو قد يكون برمي حجر أو سهم، أو يغرى به حيواناً مفترساً، أو أليفاً. كالكلب مثلاً. أو تحريقاً، أو تغريقاً، أو إعطاء المجني عليه مادة ضارة دون أن يقصد قتله. ويستوى في ذلك ان يموت المجني عليه من إحداث أثر مادي في جسمه، أو أن يموت بأثر معنوي كالرعب، أو الخوف من شهر سلاح أو اغراء حيوان أو افزاع امرأة فالقت حملها او ماتت، أو دلى انساناً من شاهق فمات من روعته، أو القى عليه حية فمات رعباً. وهذا باتفاق جمهور الفقهاء^(١). إذ أنهم يعتبرون مثل هذه الافعال قتلاً شبه عمد، إلا الامام مالك فإنه يرى أن مثل هذه الاحوال قتل عمدٍ ما دام الجاني قد تعمد الفعل على وجه العدوان، ولم يقصد به اللعب، أو المزاح. فان قصد اللعب أو المزاح فالقتل عنده خطأ. ويستوى أن تكون الوفاة على أثر الفعل مباشرة، أو بعده، كمن طلب انساناً بسيف مجرد، أو بندقية، فهرب منه، واثناء هربه سقط من شاهق أو سقط به سقف، أو غرق في ماء، أو احترق بنار، أو سقط فهلك من التعب، أو وقع في

(١) مغني المحتاج، ٤/٨٠، وما بعدها. الشرح الكبير مع المغني، لابن قدامة، ٩/٤٨٦، نهاية المحتاج، ٧/٣٣٢، الشرح الكبير للدردير، ٤/٢١٧، البحر الرائق لابن نجيم، ٨/٢٩٤.

بئر ففي كل هذه الاحوال يعتبر الطالب مرتكباً لجريمة شبه العمد، ولو أن فعله ليس هو الذي أدى مباشرة للموت. في حين أن الشافعي هنا يفرق بين من يميز، ومن لا يميز فاعتبر مثل هذا الفعل قتل عمد بحق من لا يميز، لان الوسيلة تقتل غالباً من لا يميز^(١). لضعف ادراكه وقلة تدبيره.

كما يشترط في المجني عليه في مثل هذه الحالات ان يكون معصوماً، فان كان مهودر الدم كزان محصن، فمن قتله يعتبر معتدياً على السلطات العامة.

الركن الثاني: أن يتعمد الجاني الفعل المؤدي للوفاة.

وذلك بأن يقوم بعمل اعتدائي على شخص ما دون أن يقصد قتله فيموت المعتدى عليه، وهذا هو المميز الوحيد بين جريمتي القتل العمد وشبه العمد. ففي العمد يتعمد الجاني الفعل والقتل، وفي شبه العمد يتعمد الجاني الفعل دون قصد الوفاة.

ويستدل على قصد الجاني قبل كل شيء بالآلة أو الوسيلة التي استعملها. في القتل، وذلك لان القصد والنية أمر باطن كامن في النفس، لا يطلع عليه إلا الله، لذا رأى الفقهاء أن يعتمدوا الآلة، فان كانت تقتل غالباً، فالفعل عمد، وان كانت لا تقتل غالباً فالقتل شبه عمد، ولو توجه قصد الجاني للقتل، لان القتل لا يكون إلا بالآلة صالحة لإحداثه، فان لم تكن الآلة صالحة لمثل هذا كانت نية القتل عبثاً^(٢). كما يستدل على قصده كذلك بوسائل الاثبات المعروفة كالشهادة، أو الاقرار. والقاتل شبه العمد يسأل عن القتل في مثل هذه الحالة باعتبار نتيجة الفعل، وكان في وسعه أن يتوقع أن فعله هذا قد يؤدي الى الموت وهو ما يسمى بالقصد الاحتمالي^(٣).

الركن الثالث: تحقق قيام رابطة السببية

أي أن يكون بين الفعل والموت رابطة السببية. بمعنى أن يكون الفعل علة مباشرة لموت المجني عليه، أو سبباً في علة موته، فاذا انعدمت رابطة السببية، لا يسأل الجاني عن موت المجني عليه، وإنما يسأل باعتباره جارحاً أو ضارياً. ويكفي لقيام رابطة السببية أن يكون فعل الجاني هو السبب الأول لموت المجني عليه، ولو كانت هناك أسباب أخرى تعاونت معه، كضعف المجني عليه

(١) نهاية المحتاج، ٧/٢٣٠، ٣٣١.

(٢) تبين الحقائق للزيطي، ٩٨/٦، وما بعدها. بدائع الصنائع، ٧/٣٣٣، المهذب ٢/١٨٤، الاحكام السلطانية، ص ٢١٩، ٢٢٠، تحفة المحتاج، ٤/٢، ٣، ٤.

(٣) التشريع الجنائي الاسلامي، عودة، ١٠١/٢، مؤسسة الرسالة.

مثلاً، أو مرضه أو غير ذلك^(١). وبهذا يتبين أنه لا يشترط أن يكون فعل الجاني هو السبب الوحيد في إحداث الموت، بل يكفي أن يكون فعل الجاني سبباً فعالاً في إحداثه.

ولا يعتبر فعل الجاني سبباً للموت إذا انعدمت رابطة السببية، أو إذا كانت قائمة ثم انقطعت بفعل من شخص آخر ينسب إليه الموت دون فعل الجاني الأول. كانقلاب سيارة الإسعاف اثناء نقل المصاب الى المستشفى. أو إذا كان في إمكان المجني عليه أن يدفع أثر الفعل دون شك فامتنع عن دفعه دون أن يكون للجاني دخل في امتناعه، كما لو هرب شخص من آخر يريد قتله، فالقى الهارب نفسه بالنار. أو في بئر فهلك فلا يضمنه لانه باشر هلاك نفسه قاصداً، أو عثر بشخص قائم في طريق متسع فمات^(٢).

ويتحمل الجاني نتيجة فعله سواء كان الموت نتيجة مباشرة للفعل، أو غير مباشرة مادام الفعل سبباً للنتيجة.

لكن فقهاء الشريعة لا يسمحون بتوالي الاسباب الى غير حد، بل يقيدون هذا التوالي بالعرف، فالسبب المعتبر عندهم هو ما يولد المباشرة توليداً عرفياً، بمعنى أن ما اعتبره العرف سبباً للقتل فهو سببه له، ولو كان سبباً بعيداً، وما لم يعتبره العرف سبباً للقتل فهو ليس سبباً له، ولو كان سبباً قريباً.

وقد سلك الفقهاء هذا المسلك، لانه الاقرب الى العدالة، والصق بطبائع الاشياء، ولو أنهم اکتفوا في تحديد رابطة السببية بالسبب المباشر، كما فعل شراح القانون الفرنسي مثلاً، لأدى ذلك الى خروج كثير من الجناة من مسؤولية افعالهم التي يعتبرها الفعل والعرف قتلاً. ولو انهم بالغوا فأخذوا بكل سبب غير مباشر كما فعل شراح القانون الالمانى لادخلوا في دائرة القتل افعالاً كثيرة لا يعتبرها عرف الناس ولا منطقتهم قتلاً.

ولذلك جاءت نظرية السببية في الشريعة الاسلامية مرنة تتسع لكل ما يتسع له عرف الناس ومنطقهم، عادلة لا تعتمد على شعور الناس بالعدالة واحساسهم بها، بل إن تحديد كفاية السبب لتحقيق النتيجة بالعرف، ضمن للنظرية البقاء ما بقي الناس^(٣).

(١) التشريع الجنائي الاسلامي، عوده، ١٠٢/٢.

(٢) مغني المحتاج، ٨٩/٤.

(٣) التشريع الجنائي الاسلامي، عوده، ٥٢/٢.

الفصل الثالث

ثالثاً: النوع الثالث: القتل الخطأ

المبحث الأول

حالات القتل الخطأ

جملة القول في القتل الخطأ أن يفعل الجاني فعلاً لا يريد به إصابة المجني عليه، أو أن يقصد مباحاً فيصيب محظوراً وقد تحدث الفقهاء عن أربع حالات للقتل الخطأ^(١):

- ١- الحالة الأولى: أن يتعمد الجاني الفعل دون أن يريد المجني عليه، كمن يريد غرضاً فيصيب انساناً، وسميت هذه الحالة (الخطأ في القتل) أو الخطأ في الفعل.
- ٢- الحالة الثانية: ان ينتفي الخطأ في الفعل بان يصيب الهدف الموجه اليه الرمية، لكن الخطأ يحصل في تصور ماهية الهدف، كأن يتصوره حيواناً، أو يتصوره عدواً في ساحة الحرب، ثم يظهر انساناً معصوم الدم بعد قتله، وسمي هذا النوع بالخطأ في القصد اذ لم يقصد المجني عليه بل غيره.
- ٣- الحالة الثالثة: ان يقع من الجاني فعل دون إرادته وادراكه، أي ينتفي معه قصد الفعل والشخص معاً، لكن يقع نتيجة عدم تحرزه وتثبته، كالنائم ينقلب على طفل أو مريض نائم بجانبه فيهلكه، وسمي هذا النوع بالجاري مجرى الخطأ، لانه ليس خطأ محضاً اذ لم يصدر من الجاني فعل مقصود ومدرك.
- ٤- الحالة الرابعة: ان يحدث الجاني شيئاً، أو يتركه، فيكون سبباً لموت آدمي، كالذي يحفر حفرة لغرض مباح دون وضع غطاء محكم أو مانع حولها، فيقع فيها انسان، أو سيارة تسبب هلاكاً لشخص أو أكثر، وسمي هذا النوع

(١) تكملة فتح القدير، ٢٥٣/٨، تبين الحقائق، ١٠١/٦، المحرر في الفقه على مذهب احمد، ١٢٤/٢، للشيخ مجد الدين ابو البركات، مطبعة المحمدية. مغني المحتاج، ٤/٢، ٤، المغني والشرح لابن قدامة، ٣٣٨/٩، ٣٣٩.

بالقتل بالتسبب لان ما أحدثه الجاني تسبب بالقتل.
وسمي الجمهور النوعين الاول والثاني بالخطأ المحض، وسمي
الحنفية الحالة الثالثة بالقتل الجاري مجرى الخطأ والنوع الرابع بالقتل
بالتسبب^(١).

وتظهر فائدة هذا التقسيم في اختلاف العقوبات المترتبة على كل نوع،
لان كل نوع يبين مدى اشتراك الجاني في أحداث القتل.
أما في النوع الثالث والمسمى الجاري مجرى الخطأ، فالسببية
المؤدية الى القتل ضعيفة، ولولا قاعدة: لا يُطلُّ دم في الاسلام (أي لا يهدر)
لما اعتبر الجاني قاتلاً.

واما النوع الرابع المسمى القتل بالتسبب، فلعدم وجود مباشرة بين
القاتل والقتل، وعدم توفر قصد القتل، ونظراً لتسببه بالقتل وعدم تحرزه أو
تثبته من الفعل الذي قام به فأحدث ضرراً وبسبب إهماله اعتبر مقصراً
وقاتلاً خطأ.

ويسير الفقهاء عامة على قاعدتين عامتين يحكمان مسؤولية الجاني في
الخطأ، ويتطابقهما نستطيع أن نقول أن شخصاً ما أخطأ أو لم يخطئ.
القاعدة الاولى: كل ما يلحق ضرراً بالغير يسأل عن فاعله، أو المتسبب فيه، إذا
كان يمكن التحرز منه، فان كان لا يمكن التحرز منه اطلاقاً فلا مسؤولية
عليه.

القاعدة الثانية: اذا كان الفعل غير مباح شرعاً، واتاه الفاعل دون ضرورة ملجئة،
فهو تعد من غير ضرورة، وما تولد منه يسأل عنه الفاعل سواء كان مما
يمكن التحرز عنه، أو مما لا يمكن التحرز عنه^(٢) ومن صور القتل الذي يلحق
بالخطأ ويجري مجراه^(٣).

- ١- من مشى في طريق يحمل خشبة، فسقطت منه على انسان فقتلته فهو مسؤول
عن قتله، لانه يستطيع أن يتحرز ويحتاط فلم يفعل.
- ٢- من سير دابة أو سيارة أو ساقها أو قادها فوطئت انساناً أو كدمته أو

(١) تبين الحقائق، ١٠١/٦، الاختيار لتعليل المختار، ٢٦/٥.

(٢) التشريع الجنائي، عوده، ١٠٥/٢، المغني والشرح، ٣٣٩/٩، مغني المحتاج ٤/٤.

(٣) التشريع الجنائي، عوده، ١٠٥/٢، وما بعدها.

صدمته، فهو مسؤول عن ذلك كله، لان ذلك يمكن التحرز عنه بحفظ الدابة وتنبية الناس.

٣- ما تثيره الدابة أو السيارة بسيرها من الغبار والحصى الصغيرة اثناء سوقها، لا ضمان فيه، لانه لا يمكن التحرز منه، أما اثاره الحصى الكبار ففيه المسؤولية، لانها لا تثار الا عند السير العنيف، أو السرعة الشديدة، وهو مما يمكن التحرز منه.

٤- اذا أوقفت الدابة أو السيارة أو ربطت في الطريق العام فقتلت انساناً، فمن اوقفها مسؤول عن فعله، سواء وطئت برجلها أو كدمت أو صدمت، أو نفحت بذنبها، لان وقوف الدابة في الطريق العام ليس بمأذون فيه شرعاً، وانما جعل الطريق للمرور. الا ان يكون الوقوف لضرورة ماسة، ولا ضمان اذا كان الموقف مخصصاً لذلك في الطريق العام، والسيارة بالذات يمكن أن يتحرز من عدم إنزلاقها بكوابحها أو وضع ما يمنع ذلك.

٥- ومن ربط دابته في غير ملكه، فهو مسؤول عما أصابته من شيء بيدها أو رجلها، وعما تلف بروثها أو لعابها من الملابس، لانه متعدياً بايقافها في غير ملكه.

٦- ولو انفلتت الدابة من صاحبها أو نفرت بالرغم منه فما أصابت في انفلاتها فلا مسؤولية، لقوله عليه السلام: "العجماء جرحها جبار...." (١). لانه لا صنع له في انفلاتها، ولم يكن في إمكانه أن يتحرز عن فعلها.

٧- من أخرج جناحاً أو شرفة، أو بنى دكاناً، أو وضع حجراً أو خشبة أو متاعاً، فعثر به أحد المارة، فوقع فمات، أو وقع على غيره فقتله، أو صب ماء في الطريق أو أي سائل فزلق به انسان فهو مسؤول عن ذلك كله، سواء أصاب انساناً أم حيواناً أم مالا.

٨- من اشعل ناراً في داره، أو أرضه، وكان من المتوقع أن يصل الشرر الى دار غيره أو أرضه لوجود الهواء قبل اشعال النار، فهو ضامن لما احترق في دار جاره أو أرضه، لعدم تبصره وعدم احتياطه.

٩- اذا سقى أرضه فاكثر من الماء حتى نزل بارض جاره، أو كان بارضه شق فنزل الماء في أرض جاره فهو ضامن لعدم تبصره وعدم احتياطه.

(١) متفق عليه، الفتح الكبير، ٢/٢٤٨.

١٠- لو تنهى في الاحتياط والتحرز فحدث أمر غير متوقع كصاعقة مثلاً فسقط شيء من ملكه كشرفة مثلاً فأهلك انساناً أو أنفقت شيئاً، فلا مسؤولية ولا ضمان^(١).

وظاهر مما سبق أن المسؤولية تختلف في حالة ما اذا كان الفعل مباحاً عنها في حالة ما اذا لم يكن مباحاً. فان كان الفعل مباحاً، فاساس المسؤولية التقصير أو الاهمال وعدم الاحتياط، أما اذا كان الفعل غير مباح فالمسؤولية اساسها هو ارتكاب الفعل غير المباح سواء حصل تقصير أم لم يحصل.

المبحث الثاني

عقوبات القتل الخطأ

أجمع الفقهاء على أنه لا قصاص في القتل الخطأ. وانما له عقوبات منها ما هو أصلي، ومنها ما هو بدلي، ومنها ما هو تبعي.

النوع الأول: العقوبات الاصلية

تتمثل العقوبة الاصلية في القتل الخطأ في الدية، والكفارة.

أ- اما الدية: سبق أن تكلمنا عنها في عقوبات القتل العمد، وشبه العمد فلا داعي للتكرار، ولكن الفارق بين العمد وشبه العمد أن الدية فيهما مغلظة، في حين أنها في الخطأ مخففة، بمعنى أنها تؤخذ اخماساً^(٢)، ومعلوم أن الدية مقدارها واحد في كل انواع القتل "مائة من الابل".

فتؤخذ في القتل الخطأ على النحو التالي. عشرين بنت مخاص وعشرين ابن مخاص وعشرين بنت لبون، وعشرين حقة وعشرين جذعة.

(١) المغني، ٥٧٦/٩، وما بعدها. بدائع الصنائع، ٢٧١/٧، وما بعدها. نهاية المحتاج، ٣٢٣/٧ وما بعدها، مواهب الجليل، ٢٤١/٦، وما بعدها. التشريع الجنائي الاسلامي، عوده، ١٠٥/٢ وما بعدها.

(٢) المغني والشرح الكبير، ٤٩٥/٩، مغني المحتاج، ٥٤/٤، نصب الراية، ٣٥٧/٤. الهداية، ١٧٧/٤، نيل الاوطار، ٨٦/٧، الشرح الكبير للدردير، ٢٣٦/٤. أحكام القرآن لابن العربي، ٤٧٥/١.

الآن الشافعية والمالكية يجعلون عشرين ابن لبون بدل عشرين ابن
مخاض.

وقت اداء دية القتل الخطأ:

لا خلاف بين الفقهاء في أن دية القتل الخطأ مؤجلة في ثلاث سنين،
وأساس التأجيل هو قضاء الصحابة فقد قضى عمر بن الخطاب رضي الله
عنه في القتل الخطأ على العاقلة في ثلاث سنين ولا مخالف له من
الصحابة^(١).

وعلة التأجيل: انه مال يجب على سبيل المواساة فلم يجب حالاً
كالزكاة^(٢) ولا خلاف أن دية القتل الخطأ على العاقلة.

تغليظ الدية في القتل الخطأ:

لا يرى الحنفية تغليظ الدية في القتل الخطأ، لان مبناها على التخفيف
والمواساة.

ويرى الشافعية ان دية الخطأ تفلظ اذا وقع القتل.

١- في حرم مكة.

٢- أو في الأشهر الحرم ذي القعدة، ذي الحجة، المحرم، رجب.

٣- أو قتل ذي رحم محرم كالام والاخت.

ففي هذه الاحوال تجب الدية مثثة^(٣) لعظم حرمة هذه الثلاثة وكذا قال
الحنابلة وبعض المالكية^(٤).

ب- الكفارة: وهي عقوبة أصلية ثبتت شرعيتها بأية القتل الخطأ^(٥) " ... ومن قتل
مؤمناً خطأ فتحرير رقبة مؤمنة ودية مسلمة الى أهله".

(١) بدائع الصنائع، ٢٥٦/٧، شرح المحلى على المنهاج، ١٣٧/٤، نيل الاوطار، ٩٦/٧.

(٢) التشريع الجنائي، عوده، ٢٠١/٢، المغني والشرح الكبير، ٤٩٧/٩.

(٣) والمراد جعلها ثلاثة اقسام وان كان بعضها ازيد من بعض (ثلاثون حقة، ثلاثون جذعة

وتجب في مال القاتل ولا يشاركه فيها أحد^(١) لانه هو المتسبب بها ولان الكفارة شرعت لتكفير الاثم عن نفس الجاني الذي لحقه بسبب ترك العزيمة والمبالغة في التثبت حال الفعل^(٢) وشرعت للتكفير عن الجاني ولا يكفر عنه بفعل غيره^(٣). لانه عباداة.

النوع الثاني: العقوبة البدلية في القتل الخطأ:

ان المتدبر في آية القتل الخطأ الوارد ذكرها يرى أن عتق الرقبة أو التصديق بثمنها هو عقوبة اصلية في القتل الخطأ. ولكن ان تعذر ذلك، فلا بد من بديل فيكون الانتقال الى الصوم شهرين متتابعين هو العقوبة البدلية^(٤) وقد ثبت ذلك بقوله تعالى: "فمن لم يجد فصيام شهرين متتابعين توبة من الله وكان الله عليماً حكيماً" النساء، ٩٢.

هذا وقد نص الفقهاء على أنه لا ينتقل من الصيام عند العجز عنه ... الى الاطعام في الاظهر وذلك:

- ١- اقتصاراً على ما ورد في النص، والمقادير تعرف بالتوقيف.
- ٢- لان سوق الآية يقتضي -بالاشارة أو الايماء- جعل المذكور كل الواجب بحرف الغاء، لان المقام يقتضي البيان، ولو وجب شيء آخر لبيته.
- فيرى أصحاب هذا الرأي ان الصيام يثبت في ذمة العاجز عنه حتى يستطيعه، أو يستطيع قيمة الرقبة.
- ومن الفقهاء من رأى ان من لم يستطع، يطعم ستين مسكيناً قياساً على كفارة الظهار، والاول اظهر^(٥).

(١) المغني والشرح الكبير، ٤٩٨/٩، مغني المحتاج، ١٠٧/٤، بدائع الصنائع، ٢٥٢/٧، الشرح الصغير، ٤٠٥/٤.

(٢) الهداية، ١٥٩/٤.

(٣) المغني والشرح الكبير، ٤٩٨/٩، هذا ولم يبق في عصرنا كفارة الأ صيام شهرين متتابعين بسبب الغاء الرق لان المقصود من الرقبة هو العتق. ألفقه الاسلامي وأدلته، ٢٢٩/٦ الهامش، التشريع الجنائي عوده، ١٧٤/٢.

(٤) التشريع الجنائي، عوده، ١٧٢/٢، المهذب، ٣٣٤/٢.

(٥) المغني، ٤١/١٠، المهذب، ٢٣٤/٢، التشريع الجنائي، عوده، ١٧٥/٢.

النوع الثالث: العقوبة التبعية: وهي الحرمان من الميراث والوصية

ويحرم القاتل خطأً من الميراث لعموم النص في الحديث: "ليس لقاتل ميراث"^(١) وكذا يحرم من الوصية لقوله عليه السلام: "ليس لقاتل وصية". وكل ذلك وفق الشروط التي تقدم الحديث عنها في القتل العمد. فارجع إليها. وقد فرق الحنفية بين القتل الخطأ، والقتل بسبب، فقالوا: ان عقوبة القتل بسبب، هي الدية على العاقلة، وليس على المسبب كفارة، ولا حرمان من الميراث أو الوصية. وذلك لان القتل معدوم منه حقيقة فالحق به في حق الضمان فبقى في حق غيره على الأصل^(٢).
أما عند جمهور الفقهاء فان حكمه وعقوبته كالقتل الخطأ تماماً.

المبحث الثالث

أركان القتل الخطأ

للجناية على النفس خطأ ثلاثة أركان:

١- فعل يؤدي لوفاة المجني عليه.

٢- كون الفعل وقع خطأ "عدم وجود قصد جنائي".

٣- تحقق وجود رابطة السببية.

الركن الأول: فعل يؤدي لوفاة الجاني:

يشترط أن يقع فعل من الجاني على المجني عليه يسبب وفاته، سواء قصد الجاني الفعل كأن يرمي صيداً فصيب انساناً، أو وقع الفعل نتيجة إهمال وعدم احتياط بون أن يقصده كأن ينقلب حال نومه على طفل بجواره

(١) الفتح الكبير للسيوطي، ٦٤/٣، نيل الاوطار، ١٩٥/٦، طبعة دار الجيل.

(٢) الهداية، ١٥٩/٤، طبعة البابي الحلبي. وذلك كمن حفر بئراً وسقط به غيره، فانه لا ياتم أثم القتل وانما اثم الوضع أو الحفر، وان وجوب الكفارة منوط بمباشرة القتل وهو ليس كذلك، أي لم يباشر، بل لا يسمى قتلاً أصلاً.

انظر تكملة فتح القدير، ٢٥٢/٨، بدائع الصنائع، ٢٧٤/٧، الدر المختار ورد المحتار، ٣٤٢/٥.

فيقتله.

ولا يشترط أن يكون الفعل من نوع معين كالجرح مثلاً، بل يصح أن يكون أي فعل يؤدي للموت كالأصطدام بشخص، أو شيء، أو تزليق طريق بحفر بئر فيها، أو اسقاط ماء ساخن، أو نار، على المجني عليه من نافذة، أو القى حجراً دون أن يقصد إصابة أحد، فأصاب احداً أو نحو ذلك.

وكما يصح أن يكون الفعل مباشراً، يصح أن يكون بالتسبب كمن ألقى ماء في الطريق، أو قشر موز، أو بطيخاً، فتزلق فيه آخر فسقط، وأصيب فمات من إصابته، أو حفر بئراً، أو حفرة، ولم يتخذ حولها مانعاً، فسقط فيها إنسان فمات من سقطته. أو ترك كلباً عقوراً في طريق المارة فعقر إنساناً فأماته، أو لم يصلح حائطاً مائلاً يملكه، فسقط على إنسان فأماته.

كل هذه الأفعال تعتبر قتلاً خطأ سواء أكانت مباشرة أم تسبباً. ويشترط أن يؤدي الفعل إلى الوفاة سواء أكانت الوفاة على أثر وقوع الحادث أم بعده^(١).

ويستوي في ذلك صدور هذه الأفعال من مكلف أو غير مكلف من حيث بناء أصل المسؤولية كالمجنون والصبي والسكران.

أما المجنون والصبي، فقد اعتبر جمهور الفقهاء عمدهما وخطأهما خطأ، لانتفاء القصد فيهما، أو لأنهما ليس لهما قصد صحيح فهما كالقاتل خطأ^(٢).

وأما السكران، فإن الفقهاء لم يعتبروه فاقداً للإرادة لان فقدانها حصل بفعله المحرم.

لذلك اعتبروا عمد السكران عمداً وخطأه خطأ كالشخص العادي، وحتى لا يتخذ السكر ذريعة للتخلص من العقاب في ارتكاب الجريمة^(٣).

(١) التشريع الجنائي الاسلامي، ١٠٩/٢، مؤسسة الرسالة. البدائع، ١٨٣/٧.

(٢) المغني والشرح الكبير، ٣٥٧/٩، حاشية ابن عابدين، ٣٤١/٥، مغني المحتاج، ١٥/٤، كشف القناع، ٥٩٥/٥.

(٢) المغني والشرح، ٣٥٨/٩، مغني المحتاج، ١٥/٤.

الركن الثاني: الخطأ:

وهو الركن المميز لجرائم الخطأ على العموم، فإذا انعدم الخطأ فلا عقاب، ويعتبر الخطأ موجوداً كلما ترتب على الفعل أو الترك نتائج لم يقصدها الجاني بطريق مباشر أو غير مباشر، وسواء اكان الجاني يريد الفعل أو لم يردده، ولكنه وقع في الحالتين نتيجة لعدم تحرزه أو لمخالفته نصوص الشريعة أو أوامر ولي الأمر^(١).

والعقاب لا يكون على عدم التحرز بذاته وإنما يكون عند تولد الضرر، فإذا تولد الضرر فقد وجدت المسؤولية عن الخطأ، وإذا انعدم الضرر فلا مسؤولية^(٢). ومقياس الخطأ في الشريعة هو عدم التحرز، ويدخل تحته كل ما يمكن تصوره من تقصير فيدخل تحته الإهمال، وعدم الاحتياط، وعدم التبصر، والرعونة، والتفريط، وعدم الانتباه وغير ذلك مما اختلف لفظه ولم يخرج معناه عن عدم التحرز^(٣).

الركن الثالث: ان يكون بين فعل الخطأ والموت رابطة السببية (قيام رابطة السببية):

بمعنى أن تكون الجناية قد وقعت نتيجة للفعل الخطأ بحيث يكون الفعل الخطأ هو العلة للموت، وبحيث يكون بين فعل الخطأ والموت علاقة السبب بالمسبب فإذا انعدمت رابطة السببية فلا مسؤولية على الجاني. وتعتبر رابطة السببية متوفرة، سواء كان الموت نتيجة مباشرة للخطأ كمن يعبث ببندقية فتنتطلق منها رصاصة خطأ فتصيب المجني عليه فتقتله، أو كان الموت ليس نتيجة مباشرة للخطأ كمن حفر بئراً عدواناً فجاء السيل ودرج حجراً بجوارها فعثر المجني عليه بالحجر فسقط في البئر فمات من سقطته.

(١) التشريع الجنائي، عوده، ١١٠/٢.

(٢) بدائع الصنائع، ٢٧٢/٧.

(٣) بدائع الصنائع، ٢٧٢/٧.

باب الثاني

الجناية على ما دون النفس وعقوباتها

تعريف الفصل الاول

الجناية على الاطراف والاعضاء

أولاً: قطع الاطراف

ثانياً: تفويت منفعة العضو مع بقاء عينه

ثالثاً: الشجاج

رابعاً: الجراح

الفصل الثاني: الجناية على الجنين

الفصل الثالث: التعزيز واحكامه

الجنائية على ما دون النفس

تمهيد: مفهوم الجنائية على ما دون النفس:

هي كل اعتداء يقع على جسم الانسان من قطع عضو أو جرح، أو ضرب ونحوه، مع بقاء النفس على قيد الحياة.

وهذا التعريف تعبير يتسع لكل أنواع الاعتداء والايذاء التي يمكن تصورها فيدخل فيه الجرح والضرب، والدفع، والجذب، والعصر، والضغط، وقص الشعر، وبتفاه وغير ذلك. والجنائية على ما دون النفس لا تكون إلا عمداً، أو خطأً، هذا ما قال به الحنفية. لان شبه العمد يعود عندهم الى الآلة، والقتل هو الذي يختلف باختلافها^(١). والمالكية لا يقولون بشبه العمد أصلاً.

في حين يرى الشافعية والحنابلة أن شبه العمد يقع كذلك في الجنائية على ما دون النفس وهو قصد الفعل دون النتيجة كلطم سبب ذهاب نور العين أو ضرب شل اليد^(٢).

ونقسم البحث فيها إلى فصول:

الفصل الأول: الجنائية على الاطراف والاعضاء وعقوباتها.

الفصل الثاني: الجنائية على الجنين (الاجهاض) وعقوبتها.

الفصل الثالث: التعزير.

(١) الهداية، ١٢٣/٤، تبين الحقائق للزيلعي، ١٠٢/٦.

مواهب الجليل، ٢٤٧/٦.

(٢) المغني والشرح الكبير، ٢٣٧/٩، مغني المحتاج، ٢٥/٤.

الفصل الأول

الجنابة على الأطراف والأعضاء

ويراد بهذا النوع من الجنایات: كل اعتداء يلحق أذىً بالآخرين ولا يودي بحياتهم سواءً أكان عمداً أم خطأً.
ويتحقق ذلك بإحدى الكيفيات الآتية:

- أولاً: قطع الأطراف وما يجري مجراها.
- ثانياً: تفويت منفعة العضو (إذهاب معناه) مع بقاء عينه وهيكله.
- ثالثاً: الشجاج^(١) وهذا خاص بجراحة الوجه والرأس^(٢).
- رابعاً: الجراح، وهو ما يقع في غير الرأس والوجه.

المبحث الأول: قطع الأطراف وما يجري مجراها:

ويقصد بذلك فصل الطرف أو العضو عن الجسد، كقطع اليد أو الرجل أو الأصبع، وكذا جردع الأنف، وكسر السن، وقطع الذكر، والانتئين والأذن والشفة، وفقد العين، وقطع الأشفار، والأجفان وقلع السن، وحلق الشعر أو نتفه من اللحية والحاجبين والشارب وما إلى ذلك.

- وهذه إما أن يكون الاعتداء عليها عمداً أو خطأً.
- أ- فان كان الاعتداء عمداً: فيعني أن أركان الجريمة اثنان^(٣).
 - ١- فعل يقع على جسم المجني عليه أو يؤثر على سلامته.
 - ٢- أن يكون الفعل متعمداً.

(١) الشجاج. جمع شجة، وهي شق جلد الرأس أو الوجه. المعجم الوجيز، ص ٣٣٦.

(٢) القواعد الفقهية محمد عميم البركتي، ص ٣٢٤ كراتشي، بدائع الصنائع، ٧/٢٩٦.

(٣) التشريع الجنائي الاسلامي، عوده، ٢٠٨/٢.

الركن الأول

فعل يقع على جسم الانسان أو يؤثر على سلامته

المقصود أن يرتكب الجاني فعلاً يؤدي جسم المجني عليه بأي حال لا يشترط أن يستعمل الجاني أداة معينة للايذاء بل أية وسيلة أو آلة تحدث ايذاءً في الجسم معتبرة ويتحمل الجاني مسؤولية تعديه.

كما يستوى أن يكون الفعل مباشراً أو بالتسبب كشد حبل رفيع في طريق المجني عليه ليتعثر فيه، كما يصح أن يكون الفعل مادياً ومعنوياً كمن خوف رجلاً فاصيب بشلل، أو ذهب عقله، أو سقط فجرح، ويشترط في هذا الركن كذلك أن يكون المجني عليه معصوماً، والّا يؤدي الفعل إلى الوفاة.

الركن الثاني

أن يكون الفعل متعمداً

ويعني أن يصدر الفعل عن إرادة الجاني إرادة حرة، وأن يرتكب ذلك بقصد العدوان. ويسأل الجاني عن نتيجة الفعل سواء كان يقصد هذه النتيجة أم لا. كما يسأل الجاني عن قصده غير المحدود، فمن القى حجراً على جماعة يقصد اصابة أحدهم سئل عن نتيجة عمله سواء أصاب صاحبه أم لا، وسواءً كان يعرف أفراد الجماعة أو لا يعرفهم.

ب- وأما إن كان الاعتداء على ما دون النفس خطأً. فأركانها كذلك:

١- أن يقع فعل على جسم المجني عليه أو يؤثر على سلامته.

٢- أن يكون الفعل خطأً وقد سبق الكلام عن ذلك في جريمة القتل الخطأ.

عقوبة الجناية على الاطراف وما يجري مجراها:

عقوبة قطع الاطراف وما يجري مجراها عمداً:

الاطراف عند الفقهاء هما اليدان والرجلان، ويلحق بهما الاصبع، والانف والعين، والاذن والشفة، والسن، والشعر، والجفن وما إلى ذلك.

والعقوبة في إبانة هذه الاعضاء. هي القصاص بالاتفاق وهي العقوبة الأصلية وهناك عقوبة أصلية أخرى عند المالكية .. هي التعزير حسب اجتهاد

الحاكم^(١) كما أن هناك عقوبة بدلية هي: الدية إذا امتنع القصاص لسبب من الاسباب.

النوع الأول: العقوبة الاصلية: القصاص

ذكرنا في الحديث عن عقوبة القتل العمد معنى القصاص، وشرعيته، ومستحقه واستيفاءه وما إلى ذلك فيمكن الرجوع إليها.

أولاً: شروط عامة للقصاص في دون النفس:

يشترط لتطبيق القصاص في الطرف^(٢) والجرح ولغيرهما مما دون النفس شروطاً عامة أهمها: كأن:

١- يكون الجاني عاقلاً بالغاً متعمداً مختاراً غير أصل للمجني عليه.

٢- وأن يكون المجني عليه معصوماً وليس جزءاً للجاني ولا ملكه.

٣- وأن يكون القصاص ممكناً بإمكان المماثلة.

٤- وأن يكون المجني عليه مكافئاً للجاني عند الجمهور.

وأما موانع القصاص العامة فيما دون النفس فهي:

١- الابوة يمتنع القصاص من الوالد لولده فيما دون النفس للحديث "لا يقاد الوالد بولده".

٢- انعدام التكافؤ. ينعدم التكافؤ بين الجاني والمجني عليه فيما دون النفس في حالتين.

أ: حالاً انعدام التكافؤ عند الحنفية:

١- الاختلاف في الجنس.

٢- عدم التماثل العددي.

الاختلاف في الجنس: لا قصاص فيما دون النفس بين الرجل والمرأة لاختلافهما في القيمة وهي الدية، ولا بين الحر والعبد، ولا بين العبيد أنفسهم لأن لكل عبد قيمة.

فالاطراف عندهم يسلك فيها مسلك الاموال والقصاص يقتضي المماثلة فلا يقطع الصحيح بالاشل ولا اليد الكاملة بناقصة الأصابع

(١) حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، ٢٥٣/٤.

(٢) الطرف: ماله حد ينتهي اليه كأذن، ويد، ورجل، مغني المحتاج، ٢٥/٤.

لاختلافهما في القيمة.

وكذلك ينعدم القصاص في حالة عدم التماثل العددي. فمثلاً إذا تعدد الجناة كأن قطعوا يد رجل أو أصبعه أو قلعوا سنّه، فلا قصاص عليهم لعدم المماثلة في الايدي واليد، والمماثلة في دون النفس شرط أساسي للقصاص، وعليهم دية الطرف المقطوع^(١).

أما الجمهور فعندهم: يقتص من الرجل بالمرأة، وتقطع الايدي الكثيرة باليد الواحدة^(٢).

ب- وأما حالتنا انعدام التكافؤ عند الجمهور فهما :

١- الحرية. ٢- الاسلام

وذلك كما في قصاص النفس فلا قصاص بالقطع عندهم من الحر للعبد، ولا من المسلم للذمي أو لكافر^(٣).

ثانياً: الشروط الخاصة للقصاص في الجناية على ما دون النفس

ترجع هذه الشروط إلى أساس واحد وهو تحقيق التماثل. ومقتضاه تحقيق التماثل بين الجناية والعقوبة في ثلاثة أمور^(٤).

١- التماثل في الفعل.

٢- التماثل في المحل "الموضع والاسم".

٣- التماثل في المنفعة "الصحة والكمال".

والدليل على اشتراط التماثل قوله تعالى: "وان عاقبتم فعاقبوا بمثل ما عوقبتم به"^(٥).

وقوله عز وجل: "فمن اعتدى عليكم فاعتدوا عليه بمثل ما اعتدى

(١) البدائع، ٢٩٩/٧، تكملة فتح القدير، ٢٨٠/٨.

(٢) المغني والشرح الكبير، ٣٧٠/٩، مغني المحتاج، ٢٥/٤، مواهب الجليل، ٢٤٥/٦، المهذب، ١٩٠/٣.

(٣) مغني المحتاج، ٢٥/٤، مواهب الجليل، ٢٤٥/٦، الشرح الكبير لابن قدامة، ٤٢٦/٩.

(٤) بدائع الصنائع، ٢٩٧/٧، المغني، ٧٠٣/٧، كشاف القناع، ٦٣٩/٥، الفقه الاسلامي وأدلته، ٣٣٦/٦.

(٥) سورة النحل، آية ١٢٦.

عليكم^(١).

وكذلك فإن دم الجاني معصوم، إلا بمقدار جنايته، فما زاد عليها معصوم يمنع التعرض له، فلا تصح الزيادة بالقصاص وإنما يجب ان يكون القصاص على قدر الجناية.

وبناء على ذلك فإن الاسباب التي تمنع القصاص فيما دون النفس هي:

١- عدم التماثل في الفعل أو عدم إمكانية الاستيفاء دون حيف أو ضرر، ويعنى ذلك امكانية استيفاء القصاص دون زيادة ولا نقصان ولا إحداث ضرر، وهذا لا يمكن أن يتأتى في الاطراف إلا إذا كان القطع من المفصل، كمفصل الزند، أو مفصل المرفق، أو الكتف من اليد أو مفصل الكعب أو الركبة أو الورك من الرجل، أو كان له حد ينتهي إليه كمارن الأنف^(٢).

فان كان القطع من غير مفصل، أو لم يكن له حد ينتهي إليه، كالقطع من قصبه الأنف أو نصف الساعد أو العضد أو الساق، فلا قصاص عند الحنفية^(٣) وظاهر مذهب الحنابلة^(٤).

وعند المالكية^(٥) يجب القصاص كلما أمكن، ولم يحدث خطر أو خوف، لأن المماثلة مع الامكان حق لله تعالى لا يجوز تركها لقوله سبحانه "والجروح قصاص" ويرى الشافعية^(٦) ان يقتص من أقرب مفصل إلى محل الجناية، ويعطى المجني عليه حكومة عدل (كتعويض) الباقي لتعذر القصاص فيه، فان قطع رجل يد آخر من نصف الساعد فللمجني عليه أن يقتص من الرسغ لأنه داخل في جناية يمكن القصاص فيها ويأخذ التعويض في الباقي؛ لانه كسر عظم لا يمكن المماثلة فيه فانتقل إلى البديل.

ولا قصاص في كسر العظم كعظم الصدر أو الظهر أو العنق، ويجب

(١) سورة البقرة، آية ١٩٤.

(٢) مادن الانف: مالان منه، المعجم الوجيز، ص٥٧٩.

(٣) البدائع، ٢٩٨/٧.

(٤) كشاف القناع، ٦٣٩/٥.

(٥) الشرح الكبير للدردير، ٢٥١/٤.

(٦) مغني المحتاج، ٢٩/٤، المهذب، ١٨٠/٢.

فيها الارش كاملاً، لأن التماثل غير ممكن وهذا باتفاق الفقهاء^(١).

ولا قصاص في الضرب بالسوط والعصا واللطمة والوكزة إذا لم تترك أثراً لأن المماثلة غير ممكنة^(٢). وإنما فيها التعزير.

٢- عدم المماثلة في المحل (الموضع) قدراً ومنفعة: فلا تقطع يد بغير اليد ولا اليمنى باليسرى، ولا الابهام بغيره لعدم التجانس، ولا تقلع السن الآ بمثلها ولا الاعلى بالاسفل لاختلاف المنفعة^(٣).

٣- عدم التماثل في الصحة والكمال: فلا تقطع الصحيحة بالمشلولة، ولا يؤخذ الكامل بالناقص كيد كاملة بأخرى ناقصة الأصابع، عدا المالكية الذين يقولون تؤخذ الكاملة بناقصه الأصابع لانه لا خيار للمجني عليه في نقص الإصبع. فان نقصت أكثر من إصبع خيّر المجني عليه بين القصاص وأخذ الدية، وان نقصت يد المجني عليه أو رجله إصبعاً يقتص من الجاني الكامل الأصابع، فان نقصت أكثر من اصبع لا يقتص لها من يد أو رجل كاملة^(٤).

أداة القصاص فيما دون النفس:

لا يستوفى القصاص فيما دون النفس بالسيف، ولا بألة يخشى منها الزيادة سواء كان الجرح بها أم بغيرها، وإنما يستعان بجراح مختص يستخدم الموس أو المبضع الجراحي ونحوهما، ويطلب القصاص من الجاني في الجراحات بارفق مما جنى به، فاذا كان الجرح بحجر، أو عصا اقتص منه بالموس^(٥).

(١) بدائع الصنائع، ٣٠٨/٧، الشرح الكبير، ٢٥٣/٤، مغني المحتاج، ٢٨/٤.

(٢) الشرح الكبير، ٢٥١/٤، الشرح الصغير، ٣٥٣/٤، كشاف القناع، ٦٤٠/٥، المغني، ٦٠/٨، البدائع ٢٩٩/٧.

(٣) البدائع، ٢٩٧/٧، المهذب، ١٧٩/٢، كشاف القناع، ٦٤٦/٥، الشرح الكبير، ٢٥١/٤.

(٤) الشرح الكبير، للدريدر، ٢٥٢/٤، وما بعدها، المهذب، ١٨١/٢، البدائع، ٣٠٠/٧، وما بعدها، كشاف القناع، ٦٤٩/٥، وما بعدها، المغني والشرح الكبير ٤٥١/٩، وما بعدها.

(٥) حاشية الدسوقي، ٢٦٥/٤، الفقه الاسلامي وأدلته، ٢٣٩/٦، البدائع ٣٠٩/٧، المهذب، ١٨٦/٢، المغني، ٣٩٠/٩.

ما يحدث من سراية القصاص فيما دون النفس:

إذا حدثت مضاعفات أو آثار نتيجة تطبيق العقوبة الشرعية في القصاص وأدت المضاعفات إلى إتلاف عضو آخر، أو موت الجاني سمي الفعل سراية النفس، وإن كانت السراية إلى العضو سمي سراية العضو. فهل في مثل هذا ضمان على المقتص أم لا؟

يرى الإمام أبو حنيفة أنه إذا اقتص شخص من آخر لقطع يده، فقطع المجني عليه يد الجاني، فمات من القطع ضمن الدية، لأنه استوفى غير حقه إذ إن حقه القطع فقط، وكذلك يضمن دية العضو إذا قطع شخص أصبعاً من يد رجل، فشلت الكف مثلاً، أو شلت أصبع أخرى جنبها فعليه دية اليد^(١). وقال صاحبان^(٢): لا شيء على المقتص، لأن الموت حصل بفعل مأذون فيه وهو القطع، ولا شيء على المؤدب كالأب أو الوصي أو المعلم إذا ضرب الصبي لتأديبه وتهذيبه، والمتولد من الفعل المأذون فيه لا يكون مضموناً، في حين قال أبو حنيفة إن عليه الدية لأن التأديب هو الفعل الذي يبقى فيه المؤدب حياً بعده، فإذا سرى تبين أنه قتل وليس بتأديب، فيسأل الفاعل.

وقال جمهور المالكية والشافعية والحنابلة: لا ضمان على المقتص بسريان القصاص إلى النفس أو العضو أو المنفعة، لأن السراية حصلت من فعل مأذون فيه مثل بقية الحدود. حجتهم في ذلك أن علياً وعمر قالوا: "من مات من حد أو قصاص، لا دية له، الحق قتله"^(٣)

سراية الجناية:

لا خلاف بين الفقهاء^(٤) في أن سراية الجناية مضمونة في النفس لأنها أثر للجناية، وما دامت الجناية مضمونة فإن أثرها مضمون كذلك. فإن سرت الجناية إلى النفس وجب القصاص؛ وإن لطمه فذهب ضوء عينه، لم

(١) بدائع الصنائع، ٢٠٥/٧، تبيين الحقائق ١٣٦/٦، الهداية، ١٧٣/٤.

(٢) بدائع الصنائع، ٢٠٥/٧، الهداية، ١٧٣/٤، تبيين الحقائق، ١٣٦/٦.

(٣) الشرح الكبير للدردير، ٢٥٢/٤، المهذب، ١٨٨/٢، المغني ٤٤٣/٩.

(٤) المغني والشرح الكبير، ٤٤٤/٩، مغني المحتاج، ٣٣/٤.

يقتص منه عند الجمهور، لان المماثلة فيها غير ممكنة^(١).
 وقال بعض الشافعية: يجب القصاص فيه بالسراية لان له محلاً
 محدداً، وقال بعضهم كالبلغوي والبلقيني، والأذري: لا يقتص منه لانه في
 غير محل الجناية وعليه الدية^(٢).

وكذلك لو قطع الجاني اصبعاً فتاكت أخرى وسقطت من مفصل، وجب
 القصاص في الاثنين عند الصحابين والحنابلة^(٣). وقال ابو حنيفة وأكثر
 الفقهاء، لا قصاص في المتاكل وتجب دية الاصبع الثانية لعدم تحقق
 العمدية^(٤).

تطبيقات القصاص فيما قطع من الاطراف:

- ١- اليد: تؤخذ اليد باليد، والاصبع بالاصبع، بالاجماع لقوله تعالى: "والجروح
 قصاص"^(٥) ولانه ممكن الاستيفاء قصاصاً بالقطع من المفصل دون حيف،
 ولا يؤثر أن تكون يد القاطع أطول أو أكبر من اليد المقطوعة، لان منفعتهما
 واحدة، وهذا مطرد في سائر الاطراف^(٦). وذلك لان المماثلة في الطول لا تكاد
 تنضب، فلو اعتبرت لتعطل حكم القصاص غالباً.
- ٢- الأنف: ويقطع الأنف بالأنف^(٧) للآية الكريمة "والأنف بالأنف" وذلك اذا قطع
 من المارن (وهو ما لان منه) لان له نهاية، فيمكن رعاية المماثلة. ويؤخذ
 الكبير بالصغير.
- ٣- الأذن بالاذن لامكان المماثلة وللآية الكريمة "والاذن بالاذن".

- (١) المغني والشرح الكبير، ٤٢٨/٩، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، ٢٧٥/٤، الهداية
 ١٨١/٤، وما بعدها.
- (٢) مغني المحتاج، ٢٩/٤، المهذب ١٨٦/٢، الشرح الكبير لابن قدامة، ٤٤٢/٩.
- (٣) المغني والشرح الكبير، ٤٤٤/٩، الهداية، ١٨٦/٤.
- (٤) الهداية، ١٨٦/٤، مغني المحتاج، ٣٠/٤، البدائع ٣٠٧/٧.
- (٥) سورة المائدة، آية ٤٥.
- (٦) الهداية، ١٦٥/٤، طبعة البابي الحلبي. مغني المحتاج، ٣١/٤، المغني والشرح الكبير،
 ٤١٦/٩.
- (٧) المراجع السابقة.

- ٤- السن بالسن للآية الكريمة: "والسن بالسن".
- ٥- العين وتؤخذ العين بالعين للآية الكريمة: "والعين بالعين" ولامكانية المماثلة إذ أنها تنتهي إلى مفصل فجرى القصاص فيها كاليد.
- ولا قصاص في عظم الآ في السن لامكان التحكم فيها لتحقيق المماثلة بالبرد، أو القلع، بخلاف غيرها من العظام^(١).
- ٦- اللسان: ويؤخذ اللسان باللسان عند الجمهور لان له حداً ينتهي اليه خلافاً للحنفية، اذ يرون أن انقباضه وانبساطه لا يحقق المساواة ما عدا أبو يوسف فان يقتصر منه اذا قطع من أصله^(٢).
- والجامع في وجوب القصاص في المذكورات امكانية رعاية المماثلة لان لها نهايات منضبطة. ولذا فان كل عضو أخذ من مفصل فيه القصاص.

مسقطات العقوبة فيما دون النفس:

لا شك أن القصاص فيما دون النفس كالقصاص في النفس، يلزم فيه التساوي بين فعل الجناية وبين القصاص. فايداء الجاني بالقصاص يجب أن يكون بقدر ايداء المجني عليه. ويتميز القصاص فيما دون النفس عما هو في النفس بان القصاص فيما دون النفس يتطلب شرطي المماثلة وعدم الحيف^(٣)، فليس المطلوب في هذا القصاص ذات نفس الجاني.

ومسقطات القصاص فيما دون النفس تتحقق بأمرين:

الأول: انعدام محل القصاص

محل القصاص في الجناية العمدية على ما دون النفس هو أحد اطراف الجاني، أو منفعة العضو في الجسم، حيث ينالها القطع أو الجرح، أو الشج.

فاذا فقد الجاني ذات العضو الذي يجب فيه القصاص (محلّه) فلا يكون للقصاص محل، فيسقط عندها القصاص، ومثال ذلك أن تكون الجناية قطع اليد اليمنى للرجل عمداً، واثناء عمل الجاني قطعت يده اليمنى بسبب اهماله

(١) الاختيار لتعليل المختار، ٢١/٥، مغني المحتاج، ٢٨/٤، الهداية ١٦٥/٤.

(٢) الهداية، ١٦٧/٤.

(٣) الاختيار لتعليل المختار، ٣٠/٥.

وعدم تحرزه، فيسقط القصاص من الجاني لان محل القصاص غير موجود وفي هذه الحالة تتقرر الدية بديلة عن القصاص^(١).

واحياناً يسقط القصاص اذا وقعت الجناية على المجني عليه بسبب منه باعتباره هو البادي بالعدوان، فلا قصاص، ولا إرش. وهو ما استقر عليه رأي الجمهور من الفقهاء^(٢).

ودليل ذلك ما رواه عمران بن حصين. أن رجلاً عضَّ يد رجل فنزع يده من فيه، مما ترتب عليه ان سقطت ثنيتاه، فاختصموا الى النبي صلى الله عليه وسلم فقال: "يعض أحدكم يد أخيه كما يعض الفحل لا دية لك"^(٣).

وكذلك الشأن إذا جرح انسان نفسه عمداً، ثم جاء آخر وجرحه عمداً فوق نفس الجرح ومات منهما. فعند الحنفية انه لا قصاص على الجاني لانه شارك من لا يجب عليه القصاص (وهو المجني عليه نفسه) فلم يلزمه قصاص كشريك الخاطيء. ولانه قتل تركب من موجب وغير موجب، فلم يوجب كالقتل الحاصل من العمد أو الخطأ.

وهو كمن جرحه انسان فتداوى بسم فمات وقطع سراية الجرح وجرى مجرى من ذبح نفسه بعد أن جرح، وينظر الى الجرح فان كان الجرح موجباً للقصاص إبتداءً فلوليه إستيفاءه، وإن لم يكن موجباً فلوليه الارش^(٤).

واذا انعدم محل القصاص بسبب آفة أو مرض، سقط القصاص عن الجاني، ولا يستحق المجني عليه الدية عند ابي حنيفة. وانما يستحقها ان كان سبب سقوط القصاص يرجع الى تنفيذ عقوبة او استيفاء قصاص آخر، كأن قطعت يد الجاني في سرقة حدا، أو تنفيذاً لقصاص محكوم به في جناية اخرى^(٥).

في حين يرى الشافعية والحنابلة ان الدية تتقرر عند سقوط القصاص لانعدام محله لإي سبب من الاسباب، لان الواجب عندهم أحد شيئين، اما

(١) الاختيار لتعليل المختار، ٣٢/٥.

(٢) نيل الاوطار، ٢٩/٧.

(٣) نيل الاوطار، ٢٨/٧.

(٤) المغني، ٣٨٠/٩.

(٥) بدائع الصنائع، ٢٤٦/٧.

القصاص، واما الدية. فاذا ترك احدهما وجب الآخر^(١).

الثاني: العفو والصفح

أجمع الفقهاء على أنه اذا كان الاعتداء على الاطراف بايانتها أو بجرح الجسم أو شجه، فان صاحب الحق وولي الجناية هو المجني عليه نفسه، ومع أن الاسلام قد شرع القصاص لكنه شجع على العفو من المجني عليه، أو وليه، ورغب فيه. فقد ثبت أن أنس رضي الله عنه قال: ما رفع الى رسول الله صلى الله عليه وسلم أمر فيه القصاص إلا أمر فيه بالعفو^(٢).

والذي يملك العفو يتطلب منه كمال الاهلية، فاذا وجب القصاص لصغير لم يجز لوليه العفو الى غير مال، لانه لا يملك إسقاط حقه ابتداءً. واذا عفى المجني عليه عن القصاص سقط القصاص بالعفو بشرط أن يبرأ المجني عليه من جراحه دون أن يسري الى موضع آخر، فالعفو اذن يكون عن الايذاء الاول ولا يمتد الى آثاره.

وسقوط القصاص بالعفو، لا يمنع من تعزيز الجاني مع الدية أو الارش أو بدونهما تبعاً للاحوال، لان القصاص يقابل الايذاء وهو حق المجني عليه إن شاء طلبه وان شاء عفا عنه، واما التعزيز من جانب السلطة فهو للتأديب والتهديب وهو من حقوق الجماعة الخالصة فلا يجوز اسقاطه^(٣).

النوع الثاني: العقوبة البدلية في قطع الاطراف. الدية أو الارش^(٤)

اذا امتنع القصاص فيما دون النفس لسبب من الاسباب وجبت الدية بدلاً عنه كما تجب أيضاً عند الشافعية والحنابلة بصفة عقوبة أصلية اذا

(١) المغني لابن قدامة، ٧/٧٥٣، شرح القسم الخاص في التشريع الجنائي الاسلامي. محمد نعيم فرحات، ص٣٥٢، ٣٥٣.

(٢) نيل الاوطار، ٧/٣٣.

(٣) تبصرة الحكام لابن فرحون، ٢/٣٦٦. شرح القسم الخاص في التشريع الجنائي الاسلامي، ص٣٥٤.

(٤) الارش: اسم للواجب من المال فيما دون النفس. المعجم، ص١٢، الدر المختار، ٤/٥٦، فصول في الفقه الاسلامي العام، د. فوزي فيض الله، ص٦٤٦.

كانت الجناية شبه عمد.

وتجب الدية كاملة^(١) بإزالة جنس المنفعة كاتلاف اليمين أو أي عضو قدر الشرع فيه دية كاملة. ويجب الارش بإزالة بعض المنفعة كاتلاف إصبع واحد مثلاً.

والأرش نوعان: منه ما قدره الشرع كأرش اليد الواحدة والعين الواحدة. وغير المقدر مالم يقدره الشرع وترك أمر تقديره للقاضي.

الاعضاء التي تجب فيها الدية كاملة:

تجب الدية كاملة بدلاً عن القصاص في حالة الجناية العمدية أو الخطأ، وذلك بإزالة جنس المنفعة للعضو، أو بإبانتته (قطعه) أو اذهاب معناه مع بقاء هيكله.

والقول الفصل في بيان ما فيه الدية كاملة، وما فيه نصفها، أو ربعها أو غير ذلك فانما يعتمد على عدد الاعضاء الموجودة في البدن. وهي على النحو التالي:

١- ان كل ما لا ثاني له في البدن سواء أكان عضواً، أم معنى مقصوداً يجب باتلافه كامل الدية كالأنف واللسان^(٢) والذكر، والصلب^(٣). مسلك البول، مسلك الغائط، ونحوها.

وقد اتخذ هذا الحكم من حديث أبي بكر بن جزم عن أبيه عن جده أن رسول الله صلى الله عليه وسلم كتب كتاباً الى أهل اليمن جاء فيه: "... وفي الأنف اذا أوعب جدعُ الدية، وفي اللسان الدية وفي البيضتين الدية، وفي الذكر الدية، وفي الصلب الدية، وفي العينين الدية، وفي العين الواحدة نصف الدية، وفي اليد الواحدة نصف الدية، وفي الرجل الواحدة نصف

(١) وقد تناولنا الحديث عن الدية في القتل من حيث مقدارها والاصناف التي تؤدي فيها.

(٢) وأما الأخرس فعند الجمهور تعويض يقدره القاضي وعند الحنابلة ثلث الدية. مغني المحتاج، ٦٣/٤، كشف القناع، ٤١/٦.

(٣) الصلب: فقار الظهر، أنظر المعجم الوجيز، ص ٣٦٨، والذكر: عضو التناسل من الرجل، أنظر المعجم، ص ٢٤٥ وفي ذكر العينين والخصي عند الحنفية والحنابلة حكومة. وعند المالكية والشافعية دية كاملة، أنظر مغني المحتاج، ٦٧/٤، الشرح الكبير للدردير، ٢٧٢/٤، الاختيار لتعليل المختار، ٣٨/٥.

الدية وفي كل إصبع من أصابع اليد أو الرجل عشرة من الأبل وفي السن خمس من الأبل^(١).

وإن في مسلك البول والغائط دية. لان الجاني فوت منفعة مقصودة بنحو كامل فيجب عليه كمال الدية^(٢).

وفي سلخ الجلد إذا بقيت حياة مستقرة في المسلوخ ففي ذلك الدية إذا لم ينبت. وهذا رأي الشافعية^(٣).

وتجب حكومة عدل عند الحنفية والحنابلة^(٤) إلا أن الحنفية أوجبوا الدية في سلخ جلد الوجه^(٥).

وقال المالكية^(٦) تجب الدية إذا أدت الجناية الى تجذيم الجلد أو تبريصه، أو تسويده.

وفي إزالة شعر الرأس، أو اللحية، أو الحاجبين ولم ينبت بعدئذ الدية عند الحنفية والحنابلة، وأما عند المالكية والشافعية فيجب في الكل حكومة عدل^(٧).

٢- وإذا كان جنس المنفعة أو كمالها قائماً بعضوين، فعند إتلافه يجب في كل منهما نصف الدية كاليدين والرجلين والأذنين والشففتين والعينين ونحوهما.

٣- وان كانت المنفعة قائمة بأربعة اعضاء ففي كل منهما ربع الدية كما في اشفار العينين، وهي منابت الاهداب^(٨).

٤- وان كان قائماً بعشر كأصابع اليدين، والرجلين ففي كل واحد منهما عشر

(١) نصب الرأية، ٢٦٩/٤، الدر المختار، ٣٧٠/٥، بدائع الصنائع، ٣١١/٧، المغني، ٥٨٤/٩.

(٢) البدائع، ٣١١/٧.

(٣) مغني المحتاج، ٦٧/٤.

(٤) الفقه الاسلامي وأدلته، ٣٤٤/٦.

(٥) الدر المختار، ٤١٣/٥.

(٦) حاشية الدسوقي على الدردير، ٢٧٢/٤.

(٧) البدائع، ٣١٢/٧، حاشية الدسوقي، ٢٧٧/٤، مغني المحتاج، ٧٩/٤، المهذب، ٢٠٨/٢.

(٨) البدائع، ٣١١/٧، الدسوقي على الدردير، ٢٧٧/٤، المهذب، ٢٠١/٢، المغني ٧/٨.

الدية أي عشر من الابل. وفي الاصابع الزائدة أو الشلاء حكومة عدل^(١). وان الاصابع سواء، الخنصر والابهام، وفي كل أنملة من الاصبع ثلث عقل الاصبع.

٥- وان كان جنس المنفعة قائماً بأكثر، ففي كل واحد منهما نصف عشر الدية كالاسنان للحديث "وفي السن خمس من الابل" سواء أكانت السن صغيرة أم كبيرة^(٢).

المبحث الثاني

تفويت معاني الاعضاء

(تعطيل المنافع مع بقاء الهيكل)

وهذا يعني بقاء العضو مع زهاب منفعته، كاليد اذا شلت نتيجة للضرب، أو العين إذا ذهب ضوءها، والصلب إذا انقطع ماؤه، أو تعطل النطق، أو الشم، أو السمع، ذوق، مضغ...

عقوبة هذه الجنايات: الاصل فيها محاولة القصاص كلما أمكن ذلك، من الناحية العملية، فان لم يمكن القصاص، وجبت الدية أو الارش المقدر شرعاً^(٣). ففي زهاب البصر الدية، وفي السمع الدية، وفي العقل الدية، وفي الصلب اذا كسر فلم يولد له، الدية، واذا ولد له، فنصف الدية^(٤). وقال الشافعية والحنابلة لو كسر شخص صلب المجني عليه فذهب مشيه وجماعه أو مشيه ومنيه، ففيه ديتان^(٥).

(١) تبين الحقائق، ١٣٤/٦، مغني المحتاج، ٦٦/٤. حاشية الدسوقي، ٢٧٨/٤، البدائع ٣١٤/٧.

(٢) المراجع السابقة، موسوعة فقه عمر بن الخطاب، ص ٢٢٢.

(٣) بدائع الصنائع، ٣١١/٧، المهذب، ٣٠١/٢، وما بعدها، مغني المحتاج، ٦٨/٤.

(٤) موسوعة فقه عمر بن الخطاب، ص ٢٢٤، سنن البيهقي، ٨٦/٨، مصنف عبد الرزاق، ٣٦٥/٩، المحلى، ٤٥١/١٠، الهداية، ١٨٢/٤.

(٥) مغني المحتاج، ٧٦/٤، كشاف القناع، ٤٧/٦، الشرح الكبير لابن قدامة، ٩٦/٩ وما بعدها.

ولو فقد المجني عليه بضربة واحدة سمعه، وبصره، وجب ديتان. فعن أبي قلابة قال: رمى رجل رجلاً بحجر على رأسه، فذهب سمعه، ولسانه، وعقله، ويبس ذكره فقضى فيه عمر بربع ديات وهو حي^(١).

فان ذهب بعض منفعة العضو، وجب فيه بعض الدية ان كان التبعض معروفاً أو ممكن التقدير، كذهاب بصر عين واحدة أو سمع اذن واحدة دون الاخرى، فان لم يمكن التقدير ففيه حكومة عدل عند جمهور الفقهاء^(٢) عدا المالكية الذين قالوا بانه يقابل بما يناسبه من الدية أي بحساب ما ذهب. فاذا ضربه فصار يجن في كل شهر يوماً مع ليلته، كان له جزء من ثلاثين جزءاً من الدية وهكذا^(٣).

(١) موسوعة فقه عمر، ص ٢٢٤، مصنف عبد الرزاق، ١٢/١٠، سنن البيهقي، ٩٨/٨، المحلى، ٤٣٤/١٠، الهداية، ١٨٠/٤، المغني ٥٩٥/٩، فصول في الفقه الاسلامي العام. د. فيض الله، ص ٦٤٠.

(٢) مغني المحتاج، ٧٧/٤، كشاف القناع، ٣٢/٦، المغني ١٦/٨، الهداية ١٧٩/٤.

(٣) حاشية الدسوقي على الدردير، ٢٧٢/٤.

المبحث الثالث

الشجاج

- جمع شجة بفتح الشين وهي جرح في الرأس أو الوجه وخاصة بهما^(١).
- والشجاج عند الفقهاء انواع مسماة^(٢) وهي:
- ١- الخارصة: وهي التي تخرص الجلد أي تشقه، ولا يظهر بسببها الدم، كالخدش وتسمى الخارصة والملطاة.
 - ٢- الدامية: وهي التي تدميه من غير سيلان دم، فإن سال فدامعة. وقال الحنفية^(٣): إن الدامية هي التي تسيل الدم والدامعة: هي التي تظهر الدم ولا تسيله كالدمع من العين.
 - ٣- الباضعة: وهي التي تبضع اللحم أي تقطعه وتشقه شقاً خفيفاً.
 - ٤- المتلاحمة: وهي التي تفوص في اللحم غير أنها لا تبلغ الجلد الذي بين اللحم والعظم وسميت بذلك تفاقولاً بما تؤول إليه من الالتحام^(٤).
 - ٥- السمحاق: وهي التي تقطع اللحم وتبلغ الجلد الذي بين اللحم والعظم. سميت بذلك لان الجلدة التي تبلغها يقال لها سمحاق (وهو الشحم الرقيق).
 - ٦- الموضحة: وهي التي تقطع جلدة السمحاق، وتوضح العظم وتظهره. فهي كل جرح ينتهي الى العظم في الرأس والوجه.

-
- (١) بدائع الصنائع، ٢٩٦/٧، سنن البيهقي، ٨٢/٨، مغني المحتاج، ٢٦/٤.
- اما جراح الجسم فيما عدا الرأس والوجه فتسمى "الجراح" فالشجة اذاً هي ما كان في الرأس والوجه والجراحة: ما كان في سائر البدن غير الرأس والوجه. الفقه الاسلامي، وأدلته، ٣٥١/٦.
- (٢) مغني المحتاج، ٢٦/٤، الهداية، ٢٦/٤، فصول في الفقه الاسلامي العام، د. فيض الله، ص ٥٤٥، كشاف القناع، ٥١/٦، المغني والشرح الكبير ٦٤٠/٩ وما بعدها. الشرح الصغير للدردير، ٣٤٩/٤، وما بعدها.
- (٣) الهداية، ١٨٢/٤، البدائع، ٢٩٦/٧، تبیین الحقائق، ١٣٢/٦.
- (٤) مغني المحتاج، ٢٦/٤.

- ٧- الهاشمة: وهي التي تكسر العظم وتهشمه.
- ٨- المنقلة: وهي التي تنقل العظم بعد كسره، وتحوله من موضع الى آخر.
- ٩- الآمة: وتسمى عند الشافعية المأمومة، وهي التي تصل الى أم الدماغ.
- ١٠- الدامغة: (وهي جلدة تحت العظم فوق المخ) والدامغة مع التي تخرق غشاء الدماغ وتصل الى الدماغ.

عقوبات الشجاج:

- قلنا أن الشجاج هي جراحات خاصة بالرأس والوجه ولذا فان له عقوبة أصلية وهي القصاص، وعقوبة بديلة وهي الارش.
- ١- العقوبة الاصلية: القصاص:

ذكرنا أنواع الشجاج المتعددة ولكل عقوبتها واليك البيان.

ان القاعدة في الجنايات العمد "القصاص" بمعنى أنه كلما أمكن القصاص من الجاني وجب استيفاؤه، وإذا لم يمكن وجب الارش.

وعليه فإن كل شجة يمكن فيها المماثلة -دون زيادة ولا نقصان- يجب فيها القصاص. فالذي لا خلاف فيه بين الفقهاء من أنواع الشجاج هو الموضحة فان فيها القصاص بلا خلاف^(١)، لانه يمكن الاستيفاء فيها على سبيل المماثلة، حيث أن لها حداً تنتهي عنده وهو العظم، والدليل قوله تعالى: "والجروح قصاص".

ويعتبر قدر الموضحة بالمساحة طويلاً وعرضاً عند القصاص ولا عبرة بحجم الرأس.

وكيفية الاستيفاء من موضحة وشبهها: بأن يطلق الشعر إن وجد ويعمد الى الشجة من رأس المشجوج فيعلم منه طولها بخشبية أو خيط أو أية آلة قياس، ويضعها على رأس الشجاج ويعلم طرفيه بخط سواد أو غيره. ثم يأخذ حديدة عرضها كعرض الشجة فيضعها في أول الشجة ويجرها الى آخرها، ويأخذ مثل الشجة طويلاً وعرضاً، ولا يراعي العمق لان حده العظم، ولو روعي لتعذر الاستيفاء، لان الناس يختلفون في قلة اللحم وكثرتة^(٢).

(١) بدائع الصنائع، ٣٠٩/٧، الاقناع، ١١٧/٤، المغني والشرح الكبير، ٦٤٠/٩ مغني المحتاج، ٢٦/٤، الشرح الصغير للدردير، ٣٤٩/٤، موسوعة فقه عمر بن الخطاب، ص ٢١١.

(٢) الشرح الكبير، لابن قدامة، ٤٦٤/٩، المغني، ٤١٢/٩.

ولا يستوفى القصاص فيما دون النفس بالسيف، ولا بألة يخشى منها الزيادة. سواء أكان الجرح بها أم بغيرها، ولكن يستوفى بآلته، ويتوخى ما يخش منه الزيادة إلى محل لا يجوز استيفاءه، فإن كان الجرح موضحة وما شابهها فبالموس، أو حديدة ماضية معدة لذلك. ولا يستوفى إلا مَنْ له علم بذلك كالجرائحي ومن أشبهه، فإن لم يكن للولي علم بذلك أمر بالاستنابة، وإن كان له علم فيمكن من إستيفائه إذا كان يحسن، وقيل يمكن نائبه إن كان له علم أو من يستتبهه ولي الجناية، لأنه إن مكن ولي الجناية فانه لا يؤمن بسبب العداوة، وقصد التشفي لا يؤمن من الحيف في الاستيفاء بما لا يمكن تلافيه، وربما أفضى الى النزاع والاختلاف بأن يدعي الجاني الزيادة وينكرها المستوفي^(١).

وكذلك لاخلاف في أنه لا قصاص فيما فوق الموضحة من الهاشمة، والمنقلة والامة، والدامغة وذلك لتعذر استيفاء القصاص مما تلة في الهاشمة والمنقلة، ولخشية الموت من الامة والدامغة^(٢).
أما ما دون الموضحة فهو محل خلاف بين الفقهاء.

مذهب المالكية: يرى أن فيما دون الموضحة^(٣) عقوبته القصاص سواء أكان في الرأس أم في الوجه لامكان المساواة، بأن يسبر غورها بمسما ثم يتخذ حديدة بقدره فيقطع وهذا رأي محمد من الحنفية^(٤).
وقال الشافعية والحنابلة واصحاب الرأي^(٥): لا قصاص فيما دون الموضحة لعدم إمكان تحقيق المماثلة. وعدم وجود حدود ينتهي اليها، ولما

(١) المغني والشرح الكبير، ٤١٢/٩.

(٢) فصول في الفقه الاسلامي العام، ص٦٤٥، الفقه الاسلامي وأدلته، ٣٥٣/٦، موسوعة فقه عمر، ص٢١١، المغني والشرح الكبير، ٦٤٤/٩.

(٣) أي ما سبق الموضحة في الوجود الخارجي من الرأس والوجه وهي سنة الدامية والحارصة والسماق "وعند غيرهم الدامية" والباضعة، والمتلاحمة، والملطاة "وتسمى عند غيرهم السماق" الشرح الصغير، ٣٥٠/٤.

(٤) الاختيار لتعليل المختار، ٤٢/٥. الشرح الصغير، ٣٥٠/٤.

(٥) المغني، ٤١١/٩، الاختيار لتعليل المختار، ٤٢/٥، مغني المحتاج، ٢٦/٤.

أخبره البيهقي.

إن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال: "لا طلاق قبل ملك، ولا قصاص فيما دون الموضحة من الجراحات"^(١). وإنني أميل إلى الرأي الذي يقول بالقصاص إذا طلب المجني عليه ذلك. وذلك لتحقيق المماثلة في القصاص بسبب تقدم الطب ودقة وسائله، والأصل عند الفقهاء جميعاً أن القصاص هو الأصل كلما أمكن ذلك بالنص القرآني القاطع "والجروح قصاص". والله اعلم.

علماً بأنه لا يكون القصاص إلا في حالة كون الجناية عمداً فقط فلا قصاص في شبه العمد، ولا الخطأ، ولا ما أُجرى مجراه.

كما أنه يشترط للقصاص في ما ذكرنا من الأطراف والشجاع وحتى الجراح ما يشترط في القصاص في النفس، من كون الجاني بالغاً عاقلاً، مكلفاً مختاراً عامداً، وكون المجني عليه معصوماً.

العقوبة البديلية: وهي الأرش:

قلنا أن الأرش: هو التعويض المالي الواجب بالجناية على ما دون النفس عند تعذر القصاص.

والأرش: إما مقدر، أو غير مقدر. وفي كل من الشجاع والجراح أمّا أرش مقدر أو غير مقدر.

والأرش المقدر: هو ما حدد له الشرع مقداراً مالياً معلوماً ويجب في قطع الأعضاء وفي الشجاع والجراح.

ففي الأعضاء أو الأطراف تجب الدية كاملة عند تفويت جنس المنفعة من العضو أو الطرف، كقطع اليدين، أو الرجلين، أو فقاء العينين، أو قطع الأذنين، وقد يجب الأرش بتفويت بعض المنفعة كقطع يد واحدة أو رجل واحدة أو قلع عين. ففي هذا نصف الدية.

وقد يكون الأرش ربع الدية كما في الجفن الواحد لوجود أربعة أجفان في الجسم.

وقد يكون الأرش عشر الدية كما في قطع إصبع واحد من أصابع اليد

(١) سنن البيهقي، ٨٣/٨، نصب الرأية، ٣٧٤/٤.

أو اصابع الرجل، وقد يكون نصف عشر الدية أي خمس من الأبل كما في السن أو الضرس فهذا كله هو الأرش المقدر^(١).

والأرش غير المقدر: هو حكومة عدل: وهي ما لم يحدد له الشرع مقداراً معلوماً، وترك أمر تقديره للقضاء. والقاعدة فيها أن ما لا قصاص فيه من الجنايات على ما دون النفس، وليس له أرش مقدر: فيه حكومة عدل. كإزالة الأشعار عند الشافعية والحنفية، ومثل كسر الضلع وكسر كل عظم من البدن سوى السن وفي لسان الأخرس، وذكر الخصي والعينين، والعين القائمة التي ذهب نورها، والسن السوداء، واليد المشلولة ونحو ذلك^(٢).

مقدار الأرش في الشجاج:

- أ- جمهور الفقهاء^(٣) يقولون بأنه لا إرش مقدر فيما هو دون الموضحة من الشجاج، وأن في ذلك حكومة عدل.
- ب- وفي رأي في مذهب الإمام أحمد يقول: إن فيما دون الموضحة من الشجاج إرش مقدر واستدل بما روى عن زيد بن ثابت قال: في الدامية بعير، وفي الباضعة بعيران، وفي المتلاحمة ثلاث، وفي السمحاق أربع، وفي الموضحة خمس.....^(٤).

وحجة الجمهور:

- ١- ما أخرج عبد الرزاق في مصنفه عن الحسن وعمر بن عبد العزيز أن النبي صلى الله عليه وسلم لم يقض فيما دون الموضحة بشيء^(٥).
- ٢- بما أنه ليس فيها قصاص، ولا دية محددة ولا أرش مقدر، ولا يمكن إهدارها

(١) الفقه الإسلامي وأدلته، ٣٥٠/٦، نصب الرأية، ٢٦٩/٤، الدر المختار ٣٧٠/٥، بدائع الصنائع، ٣١٤/٧ المغني ٥٨٤/٩ وما بعدها. مغني المحتاج ٦١/٤، وما بعدها.

(٢) بدائع الصنائع، ٣٢٣/٧، الشرح الصغير للدردير، ٣٨١/٤، مغني المحتاج، ٧٧/٤، المغني ٥٦/٨.

(٣) المغني، ٦٥٨/٩، الشرح الكبير، ٦١٩/٩، البدائع ٣٢٤/٧، الشرح الكبير للدردير، ٣٧١/٤، مغني المحتاج ٥٩/٤.

(٤) الشرح الكبير، لابن قدامة، ٦١٩/٩، المغني ٦٥٨/٩.

(٥) نصب الرأية، ٣٧٤/٤.

فوجب فيها حكومة عدل^(١).

أما الموضحة وما فوقها: فقد إتفق الفقهاء على أن في ذلك إرش مقدره لورود الشرع بتقديره، كما يتبين من حديث عمرو بن حزام "... وفي المأمومة ثلث الدية، وفي الجائفة ثلث الدية، وفي المنقلة خمس عشرة من الابل وفي الموضحة خمس من الابل"^(٢).

فالموضحة فيها خمس من الإبل أي نصف عشر الدية للحديث. "وفي الموضحة خمس من الابل" وفي الهاشمة عشر من الابل للحديث "وفي الهاشمة عشر من الابل".

وفي المنقلة خمس عشرة من الابل للحديث.
وفي الأمة أو المأمومة: ثلث الدية.
وفي الدامغة: ثلث الدية قياساً على الأمة^(٣).

المبحث الرابع

الجراح

الجراح هي كل جناية على ما دون النفس عدا الوجه والرأس.
وهي نوعان^(٤) جائفة، وغير جائفة.

والجائفة: هي التي تصل الى الجوف من الصدر أو البطن أو الظهر أو الجنبين، أو الدبر أو الحلق^(٥). ولا تكون في اليدين أو الرجلين أو الرقبة لأنها لا تصل الى الجوف.

(١) الدر المختار، ورد المختار، ٥٧٢/٥، فصول في الفقه العام، ص ٦٤٧.

(٢) نيل الاوطار، ٦٤/٧، ٦٥، نصب الراية، ٣٧٥/٤.

(٣) مغني المحتاج، ٥٨/٤، نيل الاوطار، ٦٥/٧، الاختيار لتعليل المختار، ٤٢/٥، المغني ٦٤/٩، وما بعدها الشرح الصغير للدردير، ٣٨٢/٤ وما بعدها.

(٤) بدائع الصنائع، ٢٩٦/٧.

(٥) مغني المحتاج، ٥٩/٤، الاختيار لتعليل المختار، ٤٢/٥، المغني، ٦٤٨/٩.

وغير الجائفة. وهي التي لا تصل الى الجوف كالرقبة أو اليد أو الرجل^(١).

عقوبة الجراح: في الجراح عقوبتان: عقوبة اصلية، وعقوبة بدلية.

أ- العقوبة الاصلية: القصاص في العمد من الجراح:

اتفق الفقهاء على أنه لا قصاص في الجائفة لانه يخشى منها الموت وكذلك المأمومة^(٢)، وانما فيهما الدية (الارش).

واختلفوا فيما عدا ذلك:

١- قال الحنفية لا قصاص في شيء من الجراح إذا لم يمت المجروح سواء أكانت الجراحة جائفة أم غيرها، لعدم تمكن الاستيفاء على وجه المماثلة^(٣).
الآ في الموضحة فان فيها القصاص كما اسلفنا.

٢- وعند الامام مالك^(٤): يرى وجوب القصاص في الجراح كلما أمكن، ولم يخش التلف كما هو الاصل لقوله تعالى: "والجروح قصاص" وذلك بأن يقيس أهل الطب والمعرفة طول الجرح وعرضه وعمقه ويشقون مقداره في الجراح.

٣- ويرى الشافعية والحنابلة^(٥) أنه يقتصر في الجراحة التي بمعنى الموضحة لانتهائها الى العظم، فتتيسر فيها المماثلة بخلاف ما سواها. فجرح العضد، والساعد، والفخذ، والساق، والقدم، إذا وصل العظم يقتصر، لانه يمكن الاستيفاء على سبيل المماثلة من غير حيف ولا زيادة لانتهائه الى عظم، ولقوله تعالى: "والجروح قصاص".

القصاص لا يكون إلا بعد أن يبرأ المجني عليه: لا يجوز الجمهور^(٦) القصاص في الاطراف والجراح إلا بعد اندمال الجرح، أو برئه. لما روى جابر أن

(١) الفقه الاسلامي وادلته للزحيلي، ٣٥٦/٦.

(٢) بداية المجتهد، لابن رشد، ٣٥١/٢.

(٣) الاختيار لتعليل المختار، ٤٢/٥.

(٤) بداية المجتهد، لابن رشد، ٣٤١/٢.

(٥) مغني المحتاج، ٢٦/٤، المغني ٤١١/٩، الاقناع، ١١٧/٤، الوجيز، ١٤١/٢.

(٦) الدر المختار وزد المختار، ٣٩٠/٥، المغني، ٤١٤/٩، تبين الحقائق، ١٣٨/٦، ١١٧، بداية

المجتهد، ٣٤٢/٢، الشرح الصغير للدردير، ٣٨١/٤.

النبي صلى الله عليه وسلم "نهى أن يستقاد من الجرح حتى يبرأ المجروح"^(١) ولأن الجراحات ينظر الى مالها، لاحتمال أن تسري الى النفس فيكون قتلاً، فلا يعلم أنه جرح إلا بالبراء فيستقر به.

ويرى الشافعية^(٢) أنه يجوز ان يقتص المستحق على الفور، لان القصاص موجب الاتلاف فيتعجل كقيم المتلفات، ولما روى عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده، أن رجلاً طعن رجلاً بقرن في ركبته، فجاأ الى النبي صلى الله عليه وسلم فقال: أقدني: فقال عليه السلام للرجل: حتى تبرأ، ثم جاء اليه فقال: أقدني فأقاده، ثم جاء اليه فقال: يا رسول الله، عرجت. فقال عليه السلام قد نهيتك فعصيتني، فأبعدك الله، وبطل عرجك، ثم نهى رسول الله صلى الله عليه وسلم أن يقتص من جرح حتى يبرأ صاحبه^(٣).

وقد يؤخر القصاص لعذر باتفاق جمهور الفقهاء في الطرف أو في النفس كالمراة الحامل حتى تضع حملها ويستغنى عنها ولدها بارضاع من جهة أخرى ان امكن. وقال المالكية يؤخر القصاص فيما دون النفس لبرد شديد أو حر شديد يخاف منه الموت.

ب- العقوبة البديلة في جراح العمد: الارش

إذا امتنع القصاص لسبب من الاسباب، كتعذره، أو إنعدام امكان رعاية المماثلة فيه، صير الى الارش، وهو هنا الأقل من الدية. وقد ذكرنا أن جراح البدن إما جائفة أو غير جائفة. ففي الجائفة: ثلث الدية لحديث عمرو بن حزام السابق ذكره ومنه. "وفي الجائفة ثلث الدية" وهذا قول عامة أهل العلم^(٤). وغير الجائفة فيها حكومة عدل.

حكومة العدل: للفقهاء طرق متعددة في كيفية تقدير الحكومة نذكر منها: أن يقوم المشجوج أو المجروح كما لو كان عبداً بدون شج أو جرح ثم

(١) نصب الراية، ٣٧٨/٤.

(٢) مغني المحتاج، ٤٣/٤.

(٣) الفقه الاسلامي وأدلته، ٣٥٧/٦.

(٤) الدر المختار ورد المحتار، ٥٧٢/٥، الهداية، ١٨٣/٤، المغني ٦٤٧/٩، مغني المحتاج، ٧٧/٤.

يقوم وهماً به، فيجب بمقدار التفاوت بين القيمتين بنسبتهما من الدية في الأحرار، فلو كانت قيمته وهو عبد عشرة وقيمته وهو عبد به الجناية تسعة فيكون في الجرح عشر الدية^(١).

- ولكن هذه الطريقة يتعذر اللجوء إليها في وقت الحاضر لعدم وجود رقيق.
- ٢- ان تقرب الجناية الى أقرب الجنايات التي لها إرش مقدر. ففي الشجاج مثلاً ينظر كم مقدار الشجة من الموضحة، فيجب بقدر ذلك من نصف عشر الدية المقرر للموضحة^(٢). وهي خمس من الابل غير ان هذه الطريقة محصورة التطبيق في شجاج الرأس والوجه.
- ٣- وهي ان تقدر الجناية بما يحتاج اليه المجني عليه من النفقة، واجرة الطبيب والأدوية الى أن يبرأ^(٣). فان لم يبرأ وحدث عاهة مستديمة أو ترك أثراً دائماً فيراعى ذلك.

ضابط حكومة العدل: اي ضابط ما تجب فيه حكومة العدل هو كل ما لا قصاص فيه من الجنايات على ما دون النفس، وليس له إرش مقدار ففيه حكومة: مثل اليد الشلاء وكسر العظم والعين الذاهب نورها وهي قائمة، والسن السوداء، وما الى ذلك اذ لا قصاص في هذه الاشياء، وليس فيها إرش مقدر. وكذلك السن الزائدة، والاصبع الزائد^(٤).

دية جراح المرأة: اختلف الفقهاء في تقدير جراح المرأة على رأيين:

- ١- يرى الحنفية والشافعية^(٥) أن الجناية على ما دون النفس في المرأة تقدر حسب ديتها، وبما أن دية المرأة نصف دية الرجل فتكون جراحها وشجاجها نصف شجاج الرجل وجراحه الحاقاً لجرحها بنفسها "أي كما هي ديتها نصف دية الرجل فكذلك جرحها".
- ٢- وقال المالكية والحنابلة^(٦) دية جراح المرأة لا تختلف عن دية جراح الرجل فيما دون ثلث الدية الكاملة (كأرش أو دية الموضحة). فاذا بلغت أقل من الثلث فهما متساويتان، فان بلغت دية جراح المرأة

(١) البدائع، ٣٢٤/٧، الشرح الكبير للدردير، ٢٧١/٤، مغني المحتاج، ٧٧/٤، المغني، ٦٦/٩.

(٢) الدر المختار، ٤١٢/٥، الفقه الاسلامي وأدلته، ٣٥٩/٦.

(٣) الدر المختار، ٤١٢/٥.

(٤) بدائع الصنائع، ٢٢٣/٧، الدر المختار، ٥٧٤/٥، القوانين الفقهية، ص ٢٣٧.

(٥) مغني المحتاج، ٥٧/٤، بدائع الصنائع، ٢٢٢/٧.

(٦) القوانين الفقهية لابن جزي الكلبي، ص ٣٥٤، المغني، ٦٤١/٩.

الثلث أو زادت عليها رجعت الى نصف دية الرجل.
وحجتهم: كما روى النسائي عن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده
قال: قال رسول الله صلى الله عليه وسلم: "عقل المرأة مثل عقل الرجل حتى
يبلع الثلث من ديتها"^(١).

وعلى هذا ان قطعت اصبع المرأة ففيها عشر من الابل كالرجل. وان
قطعت ثلاث ففيها ثلاثون من الابل فان قطع اربع ففيها عشرون.

عقوبة الجناية على ما دون النفس خطأ:

أن عقوبة الجناية على ما دون النفس خطأ هي: الدية أو الارش^(٢).
والدية المقصودة هنا الدية الكاملة، والمقصود بالارش هو الاقل من الدية
وليس هناك أية عقوبة بدلية اخرى.

فمن أبان يدي شخص، أو فقأ عينيه خطأ ففي ذلك الدية كاملة وقد
فصلنا في ذلك عند الكلام عن وجوب الدية والارش في إبانة الاطراف
والشجاج والجراح العمد.

والفارق أن الدية أو الارش المقدر في الخطأ تتحملة العاقلة اذا زاد
عن نصف عشر الدية عند الحنفية^(٣).

أو زاد عن ثلث الدية ولو في الطرف أو الجرح عند المالكية والحنابلة^(٤).
وعند الشافعية تتحمل العاقلة كل التعويض الواجب^(٥). بالغاً ما بلغ.

تأجيل الدية:

تجب دية الخطأ مؤجلة في سنتين اذا كانت القيمة نصف الدية،
وتجب حالة اذا كان الواجب ثلث دية فما دونه^(٦) وهذا ما قضى به عمر بن
الخطاب رضي الله عنه.

(١) الفتح الكبير، ٢/٢٣٠.

(٢) الدر المختار، ٥/٤١٥، القوانين الفقهية، ص٣٥١، مغني المحتاج، ٤/٩٥.

(٣) الاختيار لتعليل المختار، ٥/٦١.

(٤) المغني، ٩/٥٠٥ و ٥٠٦، موسوعة فقه عمر، ص٢٢٨، الشرح الصغير للدردير، ٤/٣٩٦.

(٥) مغني المحتاج، ٤/٩٥.

(٦) مصنف عبد الرزاق، ٩/٤٢٠، سنن البيهقي، ٨/١٠٩.

الفصل الثاني

الجنابة على الجنين "الإجهاض"

تعريف: الجنين: لغة^(١): المستور، والولد ما دام في الرحم.

وسمي الجنين جنيناً لاستتاره، وهو كل ما طرحته المرأة مما يعلم أنه ولد.
وتسمى الجنابة على الجنين بالإجهاض.

والإجهاض: اعتداء على المرأة الحامل بضرب أو نحوه، بحيث يسقط الجنين على أثر ذلك، سواء أسقطته حياً أم ميتاً. وتعتبر الجنابة تامة بحدوث الانفصال عن الأم بغض النظر عن حياة الجنين أو موته.

ولا يشترط في الفعل المكون للجريمة أن يكون من نوع خاص. فيصح أن يكون عملاً، ويصح أن يكون قولاً. ويصح أن يكون الفعل مادياً ويصح أن يكون معنوياً.

ومن الامثلة على الفعل المادي: الضرب والجرح والضغط على البطن وتناول عقاقير تؤدي الى الاجهاض، أو ادخال مواد غريبة من الرحم، أو حمل متاع ثقيل^(٢).
ومن الامثلة على الاقوال والافعال المعنوية: التهديد، والترجيع والتخويف بالضرب، أو القتل، أو الصياح عليها فجأة، وطلب ذي سلطان أو شوكة لها، أو دخول ذي شوكة عليها^(٣)، فمن الوقائع المشهورة في هذا الأمر أن عمر بن الخطاب رضي الله عنه بعث الى امرأة مغبية كان يدخل عليها، فقالت: يا ويلها، مالها ولعمر! فبينما هي في الطريق إذ فرغت، فضربها الطلق، فالتقت ولداً، فصاح الصبي صيحتين، ثم مات. فاستشار عمر اصحاب النبي صلى الله عليه وسلم، فأشار بعضهم أن ليس عليك شيء، إنما أنت وال ومؤدب، وصمت علي بن أبي طالب، فاقبل عليه عمر، فقال: ما تقول يا أبا الحسن؟ فقال: إن كانوا قالوا برأيهم، فقد

(١) المعجم الوجيز، ص١٢٢، مغني المحتاج، ١٠٣/٤.

(٢) الدر المختار ورد المحتار، ٥٧٨/٥، حاشية ابن عابدين، ٥١٦/٥، ٥١٩.

(٣) الدر المختار ٥٨١/٥. شرح الزرقاني وحاشية الشيباني ٣١/٥، حاشية ابن عابدين، ٥١٦/٥، ٥١٩، نهاية المحتاج للرملي، ٣٦٠/٧، المغني، ٥٧٩/٩.

اخطأ رأيهم، وان كانوا قالوا في هواك فلم ينصحوا لك، إن ديته عليك لانك افزعتها، فالقته، فقال عمر: أقسمت عليك ألا تبرح حتى تقسمها على قومك^(١).

شروط تحقق الجناية على الجنين:

لا تعتبر الجناية على الجنين قائمة إلا بما يلي:

- ١- إنفصاله عن أمه: فلا تعتبر الجناية على الجنين جناية إلا اذا انفصل عن أمه حياً أو ميتاً. فمن ضرب امرأة على بطنها، فإزال ما يبطنها من الانتفاخ، أو أسكن حركة كانت تشعر بها، لا يعتبر انه جنى على الجنين، لان حكم الولد لا يثبت الا بخروجه، ولإن الحركة يجوز أن تكون بسبب ريح في البطن وسكنت، فهناك شك في وجود جنين او موته، والعقوبة تزول بالشك^(٢). هذا الرأي يمكن قبل امكانية اكتشاف وجود جنين في البطن كما هو الحال الآن ولذلك فانه اذا قطع الطب بوجود جنين في البطن وموته بفعل الجاني فان العقوبة تجب على الجاني، وهذا لا يتنافى مع رأي أئمة الفقه، لان الفقهاء منعوا العقاب لوجود الشك، فاذا زال الشك، وأمكن القطع وجبت العقوبة^(٣).
- ٢- يشترط ما يدل على أنه آدمي: وذلك بأن يستبين بعض خلقه، أو يشهد الثقات بأنه بداية تصور آدمي، فقد وجد من الفقهاء من اشترط ذلك حتى تثبت العقوبة^(٤).
- ٣- اشترط الحنفية والمالكية إنفصال الجنين في حياة الأم، اما لو انفصل بعد موتها، فلا يضمن لان موت الام سبب ظاهر في موته اذ أن حياته حياتها^(٥).

(١) المحلى لابن حزم، ٢٤/١١، فصول من الفقه الاسلامي العام ص٥٤٧، المغني ٥٧٩/٩.

(٢) المغني، ٥٣٧/٩، ٥٣٨، أسنى المطالب ٨٩/٤، شرح الزرقاني، ٣٣/٨، ابن عابدين ٥١٢/٥، التشريع الجنائي الاسلامي، عوده، ٢٩٤/٢، مغني المحتاج، ١٠٣/٤.

(٣) شرح المحلى على المنهاج، ١٦٨/٤، التشريع الجنائي، عوده، ٢٩٤/٢.

(٤) المغني، ٥٣٩/٩، رد المختار، ٥٨١/٥، شرح المحلى على المنهاج، ١٦٩/٤، حاشية ابن عابدين، ٥١٩/٥، نهاية المحتاج، ٣٦٢/٧.

(٥) الاختيار لتعليل المختار، ٤٤/٥، الشرح الصغير، ٣٧٩/٤.

بينما لا يفرق الشافعية والحنابلة بين انفصاله في حياة الام أو بعد موتها، لان الجنين تلف بجناية الجاني، وعلم ذلك بخروجه، فوجب ضمانه كما لو سقط في حياتها؛ ولانه لو سقط حياً ضمنه، فكذلك اذا سقط ميتاً^(١).

ولا يكفي من الأمر انفصال الجنين لتضمين الجاني، بل لابد أن يثبت أن الانفصال جاء نتيجة لفعل الجاني، وان علاقة السببية قامت بين فعل الجاني وانفصال الجنين^(٢). ومن السهل جداً أن يعرف سبب انفصال الجنين مع تقدم الطب ووسائله في هذا الزمان.

ولذا فان الرأي الذي يجب العمل به هو مسؤولية الجاني عن فعله إذا تبين بصفة قاطعة أن الانفصال ناشيء عن فعل الجاني، سواء انفصل الجنين في حياة أمه أو بعد وفاتها، وسواءً انفصل كله، أو بعضه، وهذا الرأي يتفق مع كل المذاهب لان الذين يمنعون المسؤولية الجنائية يمنعونها للشك في أسباب سقوط الجنين وعدم التيقن، فاذا زال الشك بالوسائل الطبية الحديثة وجبت المسؤولية.

حالات الاعتداء على الجنين:

تكون الجناية على الجنين إما عمدية، وإما خطأ^(٣).

فهي عمدية: إذا تعمد الجاني الفعل.

وخطأ: إذا أخطأ الجاني بالفعل وهذا رأي المالكية ورأى عند

الشافعية.

ويرى الشافعية في الراجح عندهم والحنابلة والحنفية: أن الجناية على الجنين لا تكون إلا شبه عمد أو خطأ ولا تكون عمداً محضاً.

فهي شبه عمد إذا تعمد الجاني الفعل، وخطأ إذا أخطأ به^(٤).

وتظهر اهمية التفرقة بين العمد وغير العمد في حالة انفصال الجنين حياً ثم

(١) المغني، ٥٣٨/٩، مغني المحتاج، ١٠٣/٤، أسنى المطالب، ٩٠/٤.

(٢) التشريع الجنائي، عوده، ٢٩٤/٢.

(٣) بداية المجتهد، ٣٤٨/٢. الشرح الصغير للدريير، ٣٧٨/٤، نهاية المحتاج، ٣٦٣/٧.

(٤) حاشية ابن عابدين، ٦١٩/٥، المغني، ٥٤٤/٩، مغني المحتاج، ١٠٥/٤.

موته، حيث أن بعض القائلين بعمدية الجناية، يرون القصاص من الجاني^(١)، بينما العقاب على غير العمد هو الدية، أما في حالة انفصال الجنين ميتاً، فالعقوبة متفق عليها وهي الغرة، وإنما الفرق في صفة العقوبة حيث تغلظ الغرة في حال العمد وشبهه ولا تغلظ في حال الخطأ^(٢)، كذلك الفرق في تحمل العقوبة، حيث تكون في مال الجاني في حال العمد، وتكون في ماله أو مال العاقلة وحدها في حالتي شبه العمد والخطأ^(٣)، كذلك الفرق في تحمل العقوبة حيث تكون في مال الجاني في حال العمد، وتكون في ماله، أو مال العاقلة وحدها في حالة شبه العمد والخطأ^(٤).

العقوبة المقررة للجناية على الجنين:

تختلف العقوبة المقررة للجناية على الجنين باختلاف نتائج فعل الجاني.

١- حالة القاء الجنين ميتاً:

إذا انفصل الجنين عن أمه ميتاً، فعقوبة الجاني هي دية الجنين، ودية الجنين غرة^(٥) عبداً أو أمة، قيمتها خمس من الابل -سواءً أكان الجنين ذكراً أم أنثى، عمداً أم خطأ- أو خمسون ديناراً أو خمسمائة درهم^(٦) عند الحنفية وستمائة درهم عند الجمهور، على الخلاف في تقويم الدينار بالدرهم^(٧).

والدليل على ذلك أحاديث صحيحة متعددة منها:

(١) الشرح الصغير، ٣٨٠/٤.

(٢) أسنى المطالب، ٩٤/٤.

(٣) التشريع الجنائي الاسلامي، ٢٩٨/٢.

(٤) التشريع الجنائي الاسلامي، ٢٩٨/٢.

(٥) غرة: غرة كل شيء خياره وسمي العبد أو الأمة غرة لأنها من انفس الاموال، واصل الغرة البياض في وجه الغرس، المعجم الوجيز، ص٤٤٨، الفقه الاسلامي وأدلتها، ٣٦٢/٦، المغني، ٥٣٥/٩.

(٦) الدينار، يعادل ٤.٢٥ من الجرامات، والدرهم الشرعي يعادل ٢.٩٧غم في الوزن المتداول الآن. فقه العقوبات في الشريعة، د. محمد شلال، د. عيسى العمري، ص١٦٢.

(٧) بدائع الصنائع، ٣٢٥/٧، الشرح الكبير للدردير، ٢٦٨/٤، مغني المحتاج، ١٠٢/٤، سنن البيهقي، ١١٦/٨.

ما رواه أبو هريرة رضي الله عنه قال: اقتتل امرأتان من هذيل، فرمت إحداهما الأخرى بحجر فقتلتها وما في بطنها، فاختصموا الى رسول الله صلى الله عليه وسلم فقضى أن دية جنيها غرة -عبد أو وليدة". وقضى بدية المرأة على عاقلة الجانية^(١). متفق عليه.

من تجب عليه الغرة:

أ- اذا كانت الجناية عمداً وجبت مغلظة^(٢) أي (حالة معجلة في مال الجاني المتعمد). ولا يتصور العمد في الجناية على الجنين الا عند المالكية. وبناء عليه قالوا: دية الجنين تكون حالة معجلة لا منجمة وتكون من النقدين الذهب أو الفضة، ولا تكون من الابل وتكون من مال الجاني في العمد مطلقاً^(٣). وفي غير العمد تكون على العاقلة.

ب- وأما في حالة الخطأ أو شبه العمد (وهو ما يقول به الجمهور)^(٤) فتحمل العاقلة الدية، والجاني واحد منها، ما عدا الحنابلة^(٥) الذين يقولون بان الجاني لا يحمل شيئاً.

ودليل الجمهور حديث أبي هريرة رضي الله عنه قال: اقتتل امرأتان من هذيل فرمت احدهما الأخرى بحجر، فقتلتها وما في بطنها، فاختصموا الى رسول الله صلى الله عليه وسلم فقضى أن دية جنيها غرة عبد أو وليدة، وقضى بدية المرأة على عاقلتها". يقول ابن تيمية: وفيه دليل على أن دية شبه العمد تحملها العاقلة.

ويختلف شبه العمد عن العمد المحض، أن العمد قصد فيه الجاني الفعل وارادة القتل، فاستحق تغليظ الدية بكونها من ماله؛ وتدفع فوراً، وشبه العمد قصد فيه الفعل ولم يرد القتل، فاستحق التخفيف من ناحيتين هما: كون الدية على العاقلة، وكونها مؤجلة كما في القتل الخطأ.

(١) نيل الاوطار، ٧٧/٧، المغني ٩/٥٣٥.

(٢) أسنى المطالب، ٩٤/٤، المغني، ٩/٥٤٤.

(٣) بداية المجتهد، ٢/٣٤٨.

(٤) بداية المجتهد، ٢/٣٤٨، البدائع، ٧/٢٥٥، مغني المحتاج، ٤/٩٥، حاشية الدسوقي، ٤/٢٦٨.

(٥) كشاف القناع، ٦/٦٠، الفقه الاسلامي وأدلته، ٦/٣١٩، ٣٦٣.

ج- فيما يقول الشافعية أن القتل إن كان شبه عمد، وجبت دية مغلظة^(١). ونص الحنفية أن على العاقلة الغرة، إذا أسقطت الام جنيها عمداً ميتاً بدواء أو فعل، كأن ضربت بطنها بنفسها بلا إذن زوجها، فإن أذن أو لم يتعمد، فلا غرة لعدم التعدي^(٢). وقال العلماء الغرة فيها على الأم، وأضاف بعضهم الكفارة^(٣).

وتجب دية الجنين في سنة. وهذا ما قال به الحنفية والحنابلة وهو الاصح عند الشافعية^(٤). لان التأجيل في ثلاث سنين خاص بدية النفس كاملة، فان كانت الدية بمقدار الثلث أو دونه كدية الذمي فتؤجل سنة فقط. من تجب له الغرة: اتفق ائمة المذاهب الاربعة^(٥) على أن الغرة تورث عن الجنين بحسب الفرائض الشرعية المعلومة لذوي الفروض والتعصب. والجاني الضارب اذا كان قريباً، (ولو أباً) لا يرث من الغرة شيئاً لانه قتل بغير حق والقاتل لا يرث بنص الحديث "لا يرث القاتل".

هل تجب كفارة على الجاني:

قال الحنفية لا كفارة على الضارب إن سقط الجنين كامل الخلقة ميتاً^(٦). ولكن يندب له وهو أفضل، وكذلك قال المالكية^(٧) تستحب ولا تجب. وقال الشافعية والحنابلة^(٨) تجب في الاجهاض، سواء القى ميتاً أم حياً لانه نفس مضمونه.

(١) مغني المحتاج، ٩٠/٤.

(٢) تبين الحقائق، ١٤٢/٦، الدر المختار، ٤١٨/٥.

(٣) الشرح الكبير، ٢٦٨/٤، كشاف القناع، ١٤٢/٦، مغني المحتاج، ١٠٣/٤.

(٤) تبين الحقائق، ١٤٠/٦، كشاف القناع، ٦٤/٦، الفقه الاسلامي وأدلته، ٣٦٤/٦، المهذب، ١٩٨/٢، مغني المحتاج، ٩٧/٤.

(٥) البدائع، ٣٢٦/٧، الدر المختار، ٤١٧/٥، بين الحقائق، ١٤٢/٦، الشرح الصغير، ٢٨٠/٤، مغني المحتاج ١٠٤/٤، كشاف القناع، ٢٢/٦.

(٦) الاختيار لتعليل المختار، ٤٤/٥، البدائع ٢٢٦/٧، الدر المختار، ٤١٨/٥.

(٧) بداية المجتهد، ٣٤٨/٢.

(٨) مغني المحتاج، ١٠٧/٤، المغني، ٥٥٧/٩.

٢-

حالة القاء الجنين حياً ثم موته:

إذا انفصل الجنين عن أمه حياً ثم مات بسبب فعل الجاني، فالعقوبة على النحو التالي:

أ- قال الجمهور^(١): إن الجناية على الجنين لا تكون عمداً، بل خطأ أو شبه عمد، لأنه لا يتحقق وجود الجنين أو حياته حتى يفصل، فتجب الدية كاملة إذا انفصل عن أمه حياً ثم مات بسبب فعل الجاني، ويشترط عند الحنابلة أن يكون سقوطه بعد ستة أشهر من الحمل، ولا يشترط الشافعية ذلك مادام أنه قد ثبت له الحياة، ومات بعد انفصاله أو تحرك تحركاً شديداً، أو دام المم ومات.

ب-

وقال المالكية: إن استهل أي نزل صارخاً أو رضع من كل ما يدل على أنه حي حياة مستقرة، فالدية لازمة فيه، لأنه أصبح من جملة الأحياء، ولم يكن به غرة. هذا إذا كان فعل الجاني لم يؤد غالباً إلى الموت، كما لو ضربت المرأة على اليد أو الرجل فاسقطت، وأقسم أولياؤه أنه مات من فعل الجاني. أما إذا كان الفعل مما يؤدي إلى الموت غالباً كالضرب على البطن أو الظهر وهي حامل، ففي الجنين إذا مات بعد نزوله حياً القصاص بالقسامة. وقال ابن الحاجب. المشهور هو قول اشهب، وهو: أنه لا قود في هذه الحالة، بل تجب الدية في مال الجاني بقسامة^(٢).

وأوجب الحنفية في هذه الحالة الكفارة على الجاني^(٣) وهي عند الشافعية والحنابلة تجب مطلقاً، سواء في حالة القاء الجنين حياً أو ميتاً^(٤). وعند المالكية تندب الكفارة في المشهور عندهم^(٥) وقد اشرنا إلى ذلك مسبقاً.

(١) الشافعية والحنفية والحنابلة. بدائع الصنائع ٢٢٦/٧، مغني المحتاج، ١٠٤/٤، ١٠٥، المغني ٥٤٤/٩.

(٢) الشرح الكبير للدردير، ٢٦٩/٤، الشرح الصغير للدردير، ٣٧٩/٤، حاشية الدسوقي، ٢٦٩/٤.

(٣) الاختيار لتعليل المختار، ٤٤/٥، حاشية ابن عابدين، ٥١٨/٥.

(٤) مغني المحتاج، ١٠٧/٤، المغني، ٥٥٦/٩.

(٥) الشرح الصغير للدردير، ٤٠٧/٤.

وتتعدد الدية بتعدد الأجنة^(١)، فلو القت الام جنينين أو ثلاثة كان على الجاني بقدرها. وإن ماتت الأم من الضربة بعد موت الجنين، أو أن الجنين خرج حياً بعد موت الأم ثم مات، فعلى الضارب ديتان، دية الأم، ودية الجنين، لوجود سبب وجودهما، وهو قتل شخصين^(٢).

٣-

انفصال الجنين حياً دون أن يموت:

إذا انفصل الجنين من أمه وعاش، أو مات بسبب غير الجناية كأن قتلته آخر، أو امتنعت الأم عن ارضاعه حتى مات، فعقوبة الجناية (الضرب) على الجنين هي التعزير لا غير، لأن موت الجنين حدث بسبب فعل غير الجاني على الأم.

أما العقوبة على قتل الجنين بعد انفصاله فهي عقوبة القتل العادي. والعقوبة التعزيرية للجاني يقدرها القاضي من بين عقوبات التعزير^(٣).

٤-

موت الجنين بعد موت الأم:

إذا خرج الجنين ميتاً بعد موت الأم، فعلى الضارب دية الأم ولا شيء عليه عند الحنفية والمالكية^(٤) لأن موتها سبب لموته واحتمل موته بالضربة فلا تجب الغرة بالشك. وإنما عليه التعزير إذا لم يقد دليل قاطع على أن الجناية أدت لموت الجنين أو انفصاله.

وقال الشافعية والحنابلة^(٥): يجب على الضارب دية الأم وغرة الجنين سواءً القته في حياتها أم بعد موتها، لانه جناية تلف بجناية الضارب، وعلم موته بخروجه فوجب ضمانه، لأنه أتلفه مع الأم.

(١) الاختيار لتعليل المختار، ٤٤/٥، مغني المحتاج، ١٠٤/٤، المغني، ٥٤٣/٩، ٥٤٤، الشرح الكبير لابن قدامة، ٥٤٨/٩، الشرح الصغير للرددير، ٢٨٠/٤.

(٢) الفقه الاسلامي وأدلته، ٣٦٦/٦.

(٣) التشريع الجنائي الاسلامي، عوده، ٣٠١/٢.

(٤) الشرح الصغير للرددير، ٣٧٩/٤، الاختيار لتعليل المختار، ٤٤/٥، البدائع، ٣٢٦/٧، حاشية الدسوقي، ٢٦٩/٤، بداية المجتهد، ٢٤٨/٢.

(٥) مغني المحتاج، ١٠٣/٤، كشف القناع، ٢٢/٦.

٥- إذا لم يترتب على الجناية انفصال الجنين، أو ماتت الأم قبل انفصاله أو انفصل عنها بعد وفاتها، فالعقوبة في هذه الحالات هي التعزير^(١) ولأنه لا يثبت حكم الولد إلا بخروجه في حالة عدم انفصاله.
ولأن موت الام من الضرب لا يعني بالدليل القاطع موت الجنين من الجناية فقد يكون لسبب آخر فلا يجب الغرة بالشك.

جنين غير المسلمة:

إذا أعتدى على المرأة الذمية فأسقطت جنيناً فإنه تجب فيه غرة، لكن تقدير الغرة مختلف فيه بحسب كون الجنين مسلماً أو غير مسلم ولو من أب كافر.

قال الشافعية في رأي عندهم أن فيه غرة كالجنين المسلم، وقيل هدر، والراجح عندهم غرة كثلث غرة مسلم، كما في ديته، وهو بغير وثلثا بغير، وفي دية الجنين المجوسي ثلث خمس غرة مسلم وهو ثلث بغير.

وأما الجنين الحربي والمرتد فهدر تبع لابويهما^(٢).

وقال الحنفية غرته عندهم مثل غرة الجنين المسلم لان دية الكافر الذمي عندهم كدية المسلم وكذلك المستأمن الحربي^(٣) وقال الحنابلة والمالكية^(٤): ان دية الجنين من أهل الذمة نصف دية الجنين المسلم أي نصف عشر دية المرأة المسلمة أو اذا كان الجنين مجوسياً فديته ايضاً عشر دية أمه المجوسية وهي اربعون درهماً.

(١) التشريع الجنائي الاسلامي، ٣٠١/٢.

(٢) مغني المحتاج، ١٠٦/٤.

(٣) الاختيار لتعليل المختار، ٣٠/٥.

(٤) المغني، ٨٠٠/٧، كشاف القناع، ١٤/٤، احكام الذميين والمستأمنين في دار الاسلام، د. زيدان، ص ٢٨٤. بداية المجتهد، ٢٤٨/٢، الشرح الكبير للدردير، ٢٦٨/٤.

الفصل الثالث

مقوبات الجرائم التي ليس لها حد مقرر تنوعاً

التعزير : تعريفه، حكمه، شروط وجوبه، مقداره، وانواعه

الجرائم التي يشرع فيها التعزير

التعزير

تكلمنا في كتابنا فقه العقوبات عن انواع الجريمة، وقلنا ان اقسام الجريمة من حيث جسامة العقوبة ثلاثة هي:

جرائم الحدود، وجرائم القصاص والديات، وجرائم التعزير، وجرائم الحدود: هي الجرائم التي حددت لها عقوبات معينة، وحق الله فيها غالب على حق الافراد، والفساد فيها يرجع على العامة.

أما جرائم القصاص والديات، وهي التي تجب حقاً للافراد وتقع على نفس الانسان واطرافه، وإحداث جروح فيه وقد كانت موضوع بحثنا في هذا المؤلف في الباب الأول منه وما بعده وهي محددة كذلك مع عقوباتها.

أما باقي الجرائم فأمرها متروك للقاضي يقدر العقوبة المناسبة حسب ظرف الجاني ونوع العقوبة. وهذه تسمى بجرائم التعزير. وهو مجال بحثنا في هذا الفصل بشيء من التفصيل.

تعريف التعزير:

التعزير لغة^(١): التأديب، عزَّر أدب، وأصله من العزر بمعنى الردع والرد. وتأتي بمعنى أعان، ونصر.

واصطلاحاً: للتعزير تعاريف متعددة لا تخرج جميعها عن معنى واحد فقد عرفه الحنابلة بأنه: العقوبة المشروعة على جناية لا حد فيها. ولا كفارة^(٢). وعند المالكية: تأديب على أفعال نهت الشريعة عنها.

ولم تشرع لها عقاباً محدد^(٣) وعرفها الشافعية بأنها: تأديب على ذنب لا حد فيه ولا كفارة سواء أكانت حقاً لله أم لأدمي^(٤).

(١) المعجم الوجيز، ص ٤١٦.

(٢) تبصرة الحكام لابن فرحون المالكي، ٢/٢٥٨.

(٣) المغني والشرح الكبير، ١٠/٣٤٧.

(٤) مغني المحتاج، ٤/١٩١.

وجاء في كتاب "قواعد الفقه" بأن التعزير: تأديب دون الحد^(١).
وعند الحنفية: هو تأديب على ذنوب لم تشرع فيها الحدود^(٢).
وبهذا يتبين لنا أن جرائم التعزير: كل محظور شرعي ليس له عقوبة مقدرة
من قبل الشرع، مثل الشتم والسباب وتطفيف الكيل والخلوة بالاجنية ونحو ذلك.
والتعزير: هو العقوبة المشروعة التي يوقعها القاضي على معصية، أو جناية،
لاحد فيها ولا كفارة، سواء أكانت الجناية على حق الله تعالى كالأكل في نهار
رمضان بغير عذر، أم على حقوق العباد كالرشوة أو أي نوع من أنواع السب
والشتم ونحوه^(٣).

والتعزير بمفهومه السابق يتفق مع الحدود^(٤) بأن كلا منها تأديب استصلاح
وزجر ويختلف بحسب إختلاف الذنب. في حين أنه يختلف عن الحدود بما يلي^(٥).
١- أن لكل حد عقوبة معينة، أو عقوبات لا مفر من إيقاعها على الجاني مهما
كانت مكانته ولا يزداد عليها ولا ينقص.

أما التعزير فان هناك عقوبات متعددة تبدأ من النصح وتنتهي بالجلد
والحبس، وقد تصل الى القتل في الجرائم الخطيرة، ويترك للقاضي أن
يختار ما يناسب الجاني وظروف الجريمة من عقوبة ملائمة. وله أن يوقع
أكثر من عقوبة أو يشدها، وله أن يوقف التنفيذ إن رأي في توجيه العقوبة
ما يكفي لردع الجاني.

٢- أنه يجوز لولي الأمر أن يعفو عن عقوبات التعزير وتسوغ فيه الشفاعة، بينما
لا يجوز أن يعفو عن الحدود، ولا تصح فيها الشفاعة اذا وصلت الحاكم.

(١) البرككتي، ص ٢٣١.

(٢) بدائع الصنائع، ٦٣/٧.

(٣) الفقه الاسلامي وأدلته، ١٩٧/٦، موسوعة فقه عمر بن الخطاب، ص ١٤٧، ١٦٧، الفقه

الاسلامي المقارن للدريني، ص ٣٥٢.

(٤) المقصود بالحدود العقوبات المقدرة لجرائم الحدود وجرائم القصاص والدية.

(٥) الاحكام السلطانية، ص ٢٩٥، التشريع الجنائي، عوده، ١٢٧/١.

حكم التعزير:

التعزير مشروع وجائز، والدليل على جوازه من السنة ما روي عن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده أن النبي صلى الله عليه وسلم قال: "لا قطع في ثمرٍ ولا كثرٍ حتى يؤويه الجرين، فإذا آواه الجرين، وبلغ ثمنه ثمن المجن، ففيه القطع، وإن كان دون ذلك، ففيه غرم مثليه^(١). وجلدات نكالا"^(٢). والمستنبط من هذا الحديث الشريف بان سرقة مالا قطع فيه لعدم استكمال شروط الحد كأن لم يبلغ النصاب من حيث قيمته، أو لم تكن السرقة من حرز، هو معصية لا تستوجب الحد، بل تستوجب عقوبة تعزيرية، وقد نص الحديث على أن العقوبة غرامة مالية مثلي المسروق أو قيمته، وضرب السارق جلدات نكالا، أي عقاباً على فعله. وفيه دليل على الجمع بين عقوبة المال وعقوبة البدن كما ترى^(٣) وكل ذلك تعزير يعود أمر تقديره للقاضي.

وينقسم التعزير الى ما هو حق الله تعالى وما هو حق العبد وحق العبد يدخل في منطقة القانون الخاص.

والتعزير في حقوق الله، يكون في جناية في حق الله، ليس لها حق مقرر في الشرع. ويجب في جناية ليس في جنسها ما يوجب الحد كالافطار في رمضان بلا عذر وتأخير الصلاة عن وقتها، وأما بجناية في جنسها الحد لكنه لم يجب لفقد شرطه كالسرقة من غير حرز.

أ- هل التعزير على مخالفة حق الله واجب على ولي الأمر؟

أ- قال مالك والحنابلة وأبو حنيفة أنه واجب اذا رأى الامام فيه مصلحة. لانه

(١) الكثر: جمار النخيل، وقيل طلعتها، وجمار النخلة قلبها، ومن يخرج الثمر والسعف، وتموت النخلة بقطعة، وقيل شحم النخلة. المصباح المنير، ص ٦٣٥، مختار الصحاح، ص ٥٦٤. والطلع: ما يطلع من النخلة فيصير ثمراً نيل الاوطار، ١٤٣/٧، ١٤٤. الجرين: المكان الذي يجفف فيه التمر عادة، وهو كالبيدر بالنسبة للقمح. المجن: الترس الذي تيسر به المحارب ويتقي ضربات العدو.

(٢) الحديث، رواه الحاكم وصححه وحسنه الترمذي والبيهقي وابن المنذر، نيل الاوطار، ١٤٤/٧، معالم القرية لابن الاخوة، ص ٢٧٤.

(٣) نيل الاوطار، ١٤٤/٧.

زاجر مشروع لحق الله تعالى فوجب كالحد^(١).

٢- قال الشافعي^(٢) ليس بواجب لان رجلاً جاء الى النبي صلى الله عليه وسلم فقال: اني لقيت امرأة فأصبت منها ما دون أن أطأها. فقال عليه السلام: "أصليت معنا" قال: نعم. فتلا عليه "ان الحسنات يذهبن السيئات"^(٣). وقال في الانصار: "أقبلوا من محسنهم وتجاوزوا عن مسيئهم".

وقال رجل للنبي صلى الله عليه وسلم في حكم حَكَمَ به للزبير "إن كان ابن عمك". فغضب النبي صلى الله عليه وسلم ولم يعزره على مقالته.

وعلى هذا يجوز للحاكم ترك التعزير اذا لم يتعلق به حق لآدمي.

ب- اذا كانت الجناية حقاً شخصياً لانسان فإن التعزير واجب لان حقوق العباد ليس للقاضي اسقاطها الا اذا عفى عنه مستحقه.

فان عفا سقط حقه. ولا يجوز في هذا النوع من التعزير العفو أو

الشفاعة من ولي الأمر فهو حق خالص للعبد^(٤).

شروط وجوب التعزير:

يشترط لوجوب التعزير أن يكون فاعل المحظور -الذي ليس له حد أو عقوبة مقدرة في الشرع- عاقلاً فيعزر كل عاقل ذكراً كان أم انثى، مسلماً أم كافراً، بالغاً أم صبياً، عاقلاً لان هؤلاء غير الصبي من اهل العقوبة، أما الصبي فيعزر تأديباً لا عقوبة^(٥).

وضابط موجب التعزير هو: كل من ارتكب منكراً أو آذى غيره بغير حق بقول أو فعل أو اشارة، سواء كان المعتدى عليه مسلماً أم كافراً^(٦).

(١) الدر الحكام في شرح غرر الاحكام لمحمد بن فراموز الشهير بمنلاخسرو، ٧٧/٢، حاشية الدسوقي، ٣٥٤/٤، المغني والشرح، ٣٤٨/١٠، البدائع ٦٤/٧.

(٢) مغني المحتاج، ١٩٣/٤، المهذب، ٢٨٨/٢.

(٣) رواه البخاري، ومسلم، نيل الاوطار، ١١٣/٧، ١١٤.

(٤) فتح القدير للكمال بن الهمام، ٢١٣/٤، حاشية ابن عابدين، ٢٠٥/٣.

(٥) بدائع الصنائع، ٦٣/٧.

(٦) رد المحتار، ١٩٩/٣، ٢٠٢، ٢٠٦، الفقه الاسلامي وأدلته، ٢٠٥/٦.

مقدار التعزير:

يكون التعزير على قدر الجناية، وعلى قدر مراتب الجاني من حيث مكانته، ومنزلته الاجتماعية، بحيث تكون بعقوبة ملائمة في نوعها وكمها للجريمة والمجرم حسب ما يراه الامام.

جاء في كتب الحنفية^(١): "التعزير يكون في كل معصية لاحد فيها ولا كفارة وليس فيه شيء مقدر وإنما هو مفوض الى رأى الامام على ما تقتضي جنایات الناس واحوالهم".

ويقول الشيرازي من الشافعية^(٢).

"من أتى معصية لاحد فيها ولا كفارة عزز على حسب ما يراه السلطان".

الخطاب من المالكية ويقول^(٣) بعد أن يعدد جرائم القصاص والديات وجرائم الحدود. وما عداها فيوجب التعزير، وهو موكل لاجتهاد الامام، ويعزر الامام لمعصية الله أو لحق آدمي.

وفي مذهب الحنابلة: التعزير هو التأديب، وهو واجب في كل معصية لاحد فيها ولا كفارة، وأقله غير مقدر، فيرجع فيه إلى إجتهد الامام والحاكم فيما يراه، وما يقتضيه حال الشخص^(٤).

وهكذا يتبين أن إجماع الأئمة أن الذي يقوم بالتعزير هو ولي الأمر أو نائبه.

عقوبات التعزير متعددة لا حصر لها، وقد تختلف من زمن لآخر، وتختلف من شخص لآخر، وقد يأتي الزمن بعقوبات غير ما وجد سابقاً لأن ذلك يرجع إلى أحوال الناس وظروفهم وما يستجد من معاصي ومنكرات ووسائل للردع.

(١) تبين الحقائق، للزليعي، ٢٠٨/٣.

(٢) المهذب، ٢٠٦/٢.

(٣) مواهب الجليل، شرح مختصر خليل للخطاب، ٣١٩/٦.

(٤) المغني والشرح الكبير، ٣٤٧/١٠، الاقناع لشرف الدين موسى الحجاوي، ٢٦٨/٤.

وقد كان التعزير في العقوبات التالية:

إما عقوبات بدنية كالضرب أو مقيدة للحرية كالحبس والنفي، وإما مالية كالتغريم، أو نفسية محضة كالتوبيخ ونحوه. ومن ذلك.

أولاً: التهديد: روى الامام عبد الرزاق في مصنفه ان رجلاً هجا قوما فجاء رجل منهم فاستعدى عليه عمر: لَكُمُ لسانه، ثم دعا الرجل فقال: اياكم ان تعرضوا له بالذي قلت، فاني إنما قلت ذلك عند الناس كيما لا يعود^(١).

ثانياً: الجلد أو الضرب: وهذا النوع من العقوبة اختلف فيه الفقهاء من حيث أقله وأكثره. فاجمعوا على أنه ليس لأقله حد معين.

أما أكثره:

أ- قال الحنابلة^(٢): انه لا يزداد في التعزير على عشر جلدات أو أسواط لقوله عليه السلام: لا يجلد أحد فوق عشرة أسواط إلا في حد من حدود الله تعالى^(٣). وليس لأقله حد معين^(٤). فقد يكون الجلد سوطاً واحداً فقد كتب عمر بن الخطاب الى عامله أبي موسى الاشعري إن كاتبك الذي كتب اليّ لحن فاجلده سوطاً^(٥).

ب- الشافعية ورواية عن أحمد وعن أبي حنيفة^(٦) قالوا: "لا يبلغ التعزير أدنى الحدود المشروعة إما أربعين، وإمّا ثمانين. لما روى عن النبي صلى الله عليه وسلم انه قال: "من بلغ حداً في غير حد فهو له من المعتدين"^(٧) فلا يزداد الحر على تسعة وثلاثين سوطاً ولا العبد عن عشرين سوطاً.

ج- وذهب الاوزاعي من المالكية، ومحمد بن الحسن الشيباني من الحنفية: الى

(١) مصنف عبد الرزاق، ١٧٧/١١، موسوعة فقه عمر، ص ١٦٤.

(٢) المغني والشرح الكبير، ٣٤٧/١٠، وهذه رواية عن الامام أحمد.

(٣) متفق عليه، الفتح الكبير، ٣٥٤/٣، نيل الاوطار، ١٦٩/٧.

(٤) المغني والشرح الكبير، ٣٤٨/١٠.

(٥) موسوعة فقه عمر بن الخطاب، ص ١٦٤، ومرجعه أخبار القضاة، ٢٨٦/١.

(٦) نيل الاوطار، ١٧٠/٧، البدائع، ٦٤/٧، المهذب، ٢٨٨/٢، المغني والشرح الكبير، ٣٤٧/١٠.

(٧) رواه البيهقي عن النعمان بن بشير. الفتح الكبير، ١٧٥/٣، نصب الراية، ٣٥٤/٣، مجمع

الزوائد، ٢٨١/٦.

أنه لا يبلغ بالتعزير على النظرة مثلاً أو المباشرة حد الزنا، ولا على السرقة من غير حرز حد القطع، ولا على الشتم حد القذف^(١) ويؤيد هذا الرأي ان الامام علي جلد من وجد مع امرأة من غير زنا مائة سوط الأ سوطيين.

د- وعن الامام مالك ورواية عن أبي يوسف أن التعزير يعود الى رأي الامام بالغاً ما بلغ، شريطة أن لا يأتي ذلك على النفس كأن يضربه مثلاً مائتي سوط أو الف كرباج فإن ظن ان مثل هذا القدر يؤدي للهلاك فلا يصح له ذلك، ويمنع من التأديب بما يأتي على النفس فان فعل ضمن النفس قوداً^(٢). وذلك لما روى أن معن بن زائدة عمل خاتماً على نقش خاتم بيت المال، ثم جاء به صاحب بيت المال، فأخذ منه مالاً، فبلغ ذلك عمر بن الخطاب فضربه مائة وجبسه، فكلّم فيه، فضربه مائة أخرى، فكلّم فيه من بعد فضربه مائة ونفاه^(٣).

موانع الضرب: لا يضرب على مواضع معينة من الانسان، لان الضرب عليها متلف، وهذه المواضع هي: الوجه والفرج.

اذ أن الضرب على الفرج متلف ولا يحتمل الضرب. واما الوجه فلقد نهى الرسول صلى الله عليه وسلم عن الضرب على الوجه، فعندما أمر برجم الغامدية للزنى، أخذ حصاة كالحمصه ورمى بها، ثم قال للناس: "ارموها واتقوا الوجه". فاذا كان عليه الصلاة والسلام قد منع الضرب على الوجه في الرجم وهو عقوبة الموت، فان الضرب على الوجه في حالة ليس فيها إتلاف النفس أولى بالمنع، ولان الوجه موضع الحواس، وفي الضرب عليه إذهاب لبعض الحواس ويعتبر هذا استهلاكاً حكماً^(٤). واختلفوا في الضرب على الرأس فمنعه قوم وأجازه آخرون.

(١) نيل الاوطار، ١٧٠/٧.

(٢) حاشية الدسوقي، ٣٥٥/٤، نيل الاوطار، ١٧٠/٧.

واتفقوا على أن الضرب يكون في الظهر والإلية فقط^(١) وقيل يضرب على الكتفين والذراعين والعضدين والساقين والقدمين^(٢). والراجح أن الضرب على الوجه والفرج والبطن والصدر ممنوع^(٣) وقال بعض الفقهاء أن الضرب يفرق على جميع أعضاء الجسم. وقال آخرون بعدم التفريق وينفذ في موضع واحد.

ثالثاً: التشويه والتشهير: وذلك بخلق الشعر وتسخيم الوجه ونحو ذلك، وقد استعمل ذلك عمر بن الخطاب إذ أتت مرة بشاهد زور، فأمر به أن يسخّم وجهه، وتلقى عمامته في عنقه ويطاف به في القبائل، ويقال هذا شاهد زور فلا تقبلوا شهادته^(٤).

رابعاً: النفي: وقد استعمله عمر بن الخطاب رضي الله عنه حين نفي نصر بن حجاج وابن عمه أبا ذئب، وذلك لتشيب النساء بهما، وكذلك نفى معن بن زائدة لأنه زور خاتم بيت المال وغيرهم^(٥) ولكن عمر قد رجع عن التغريب بعد أن لحق واحد ممن غرب وهو (ربيعة بن أمية بن خلف) إلى خيبر فلحق به رقل فتنصر. فقال عمر لا أغرب بعده مسلماً^(٦).

وقد أجمع الفقهاء على مشروعية التغريب عقوبة في التعزير.

خامساً: الحبس: الحبس مشروع عند كثير من الفقهاء، واستدلوا بما روى بهز بن حكيم عن أبيه عن جده أن النبي صلى الله عليه وسلم حبس رجلاً في تهمة ثم خلى عنه^(٧) رواه الخمسة إلا ابن ماجه. وقد أجمع الصحابة على مشروعية الحبس.

(١) شرح الكنز للزيلعي، ٢١٠/٣، التعزير في الشريعة، ص ٣٤٩.

(٢) فتاوى قاضي خان، ٤٩٤/٣.

(٣) التعزير في الشريعة، عبد العزيز عام، ص ٢٩٩.

(٤) مصنف عبد الرزاق، ٣٢٧/٨، موسوعة فقه عمر، ص ٤٠٢، ٤٠٤، سنن البيهقي، ١٠/١٤٢.

(٥) اخبار عمر بن الخطاب، ص ٣٣٧، وما بعدها، موسوعة فقه عمر، ص ١٦٥.

(٦) مصنف عبد الرزاق، ٢٣٠/٩، المبسوط للسرخسي، ٤٥/٩، التعزير في الشريعة، ص ٣٨٥.

(٧) نيل الاوطار، ١٦٩/٧.

وهذا هو الحبس الاحتياطي، كما جاء عن رسول الله صلى الله عليه وسلم أنه قال: "لي الواجد يحل عرضه وعقوبته"^(١).

وثبت أن عمر بن الخطاب كان له سجن، وأنه حبس معن بن زائدة لتزويره خاتم بيت المال^(٢). وسجن الحطيئة على الهجو.

والحبس نوعان محدد بمدة، وغير محدد بمدة، حتى ينصلح حاله ويتوب. ويشترط في الحبس أن يؤدي إلى إصلاح الجاني وتأديبه في الغالب، وإلا امتنع واستبدل بعقوبة أخرى:

الحالات التي يشرع فيها الحبس:

يشرع الحبس في المواضع التالية:

- ١- يحبس الجاني لغيبة المجني عليه حفظاً لمحل القصاص.
- ٢- حبس الأبق سنة حفظاً للمالية رجاء أن يعرف صاحبه.
- ٣- يحبس الممتنع عن دفع الحق إلقاءً إليه (أي لدفع الحق).
- ٤- يحبس من أشكل أمره في العسر واليسر اختباراً لحاله. فإذا أظهر حاله حكم بموجبه عسراً أو يسراً.
- ٥- يحبس الجاني تعزيراً وردعاً عن معاصي الله تعالى.
- ٦- يحبس من امتنع من التصرف الواجب الذي لا تدخله النيابة كحبس من تزوج أختين أو أكثر من أربع، أو امرأة وابنتها وامتنع عن تعيين واحدة.
- ٧- من أقر بمجهول عيناً أو في الذمة وامتنع من تعيينه، فيحبس حتى يعينهما فيقول: العين هو هذا الثوب، أو هذه الدابة، أو الشيء الذي أقررت به هو دينار في ذمتي ونحو ذلك.
- ٨- يحبس الممتنع في حق الله تعالى الذي لا تدخله النيابة عند الشافعية كالصوم وعند المالكية يقتل كالصلاة.

قال القرافي من المالكية، وما عدا هذه الثمانية لا يجوز الحبس فيه، ولا يجوز الحبس في الحق إذا تمكن الحاكم من استيفائه، فإذا امتنع المدين

(١) رواه أحمد وأبو داود والنسائي، وابن ماجه عن عمرو بن شريد.

واللي: المطل. والواجد: الغني، عقوبته: حبسه.

انظر الفتح الكبير، ٧٣/٣، الفقه الاسلامي وأدلته، ١٩٨/٦، نيل الاوطار، ١٧١/٧.

(٢) المغني والشرح الكبير، ٣٤٨/٩، الاصابة في تمييز الصحابة، ٥٢٨/٣، فتوح البلدان

للبلاذري، ٤٤٨، التعزيز في الشريعة، د. عبد العزيز عامر، ص ٣٦٢.

دفع الدين، وعرف ماله، اخذ منه مقدار الدين، ولا يجوز لنا حبسه^(١).
سادساً: المقاطعة: وقد استعملها عمر رضي الله عنه مع عبد الله بن ضبيع^(٢)
عندما ظهرت منه البدعة.

سابعاً: التعزير بالقتل سياسة: اذا كان الجاني من الذين لا يرتدعون، وجب
تخليص المجتمع من شرورهم بالقضاء بالموت، وخاصة إذا كانت الجرائم
التي إعتاد ارتكابها هي من نوع إزهاق الأنفس فقد كتب عمر الى واليه في
مسلم قتل ذمياً يقول: إن كان القاتل قتلاً فاقتلوه، وإن كان غير قتال
فغرموه ولا تقتلوه^(٣).

وقد أجاز المالكية والحنفية^(٤) أن تكون عقوبة التعزير القتل في حال التكرار
أو اعتياد الاجرام، أو من أكثر من سب النبي صلى الله عليه وسلم من أهل
الذمة، أو من سب النبي صلى الله عليه وسلم من المسلمين فيقتل باجماع
محتجين بقوله تعالى: "ان الذين يؤذون الله ورسوله لعنهم الله في الدنيا
والآخرة".

وقالوا: إن للامام قتل السارق سياسة اذا تكررت منه جريمة السرقة،
وكل من لا يدفع شره إلا بالقتل يقتل سياسة. وكذلك الساحر عند أكثر
العلماء، وأجاز المالكية والحنابلة والشافعية قتل الجاسوس المسلم اذا
تجسس لحساب العدو على المسلمين وتكرر ذلك منه، أما غير المسلم فانه
يقتل، والداعية الى بدعة المخالفة للكتاب والسنة وكذلك كل من لم يندفع
فساده إلا بالقتل، فانه يقتل، ومن هؤلاء من تكرر منه جنس الفساد، ولم
يرتدع بالحدود المقدرة. وان المفسد في الأرض كالصائل اذا لم يندفع إلا

(١) الفروق، ٧٩/٤، الاعتصام للشاطبي، ١٢٠/٢، الفقه الاسلامي، وأدلته، ١٩٩/٦.

(٢) وقيل صبيغ بن عسل. جعل يسأل عن متشابه القرآن في اخبار المسلمين فاخبر عمر بذلك
فضربه حتى ترك ظهره دبيرة ثم ضربه مرة أخرى حتى برىء ثم كتب الى أبي موسى
الاشعري ان لا يجالسه أحد من المسلمين. تاريخ ابن عساكر، ٣٨٥/٦، أخبار عمر، ص ١٧٩،
مصنف عبد الرزاق، ٤٢٦/١١.

(٣) سنن البيهقي، ٣٢/٨، موسوعة فقه عمر، ص ١٦٧.

(٤) حاشية ابن عابدين، ١٨٤/٣، ١٨٥، الشرح الكبير للدردير، ٣٥٥/٤، تبصرة الحكام لابن
فرحون، ١٩٣/٢.

بالقتل قتل^(١).

وخلاصة القول في القتل تعزيراً. ان القتل مشروع تعزيراً عند الحنفية وأن مجاله الجرائم التي شرع في جنسها القتل، اذا تكرر ارتكابها ولم يمكن دفع شر الجاني فيها، وكف أذاه عن المجتمع إلا به وكذلك الجرائم التي تعتبر إفساداً للمجتمع إذا تكررت، ولم يفد فيها إلا الإعدام، ومن تكرر منه جنس الفساد، ولم تردعه الحدود المقدرة.

وعلى هذا سار بعض الحنابلة وخصوصاً ابن القيم وابن تيمية. أما المالكية فان القتل تعزيراً مسلم عندهم وعلى ذلك سار بعض الشافعية وبذلك يمكن القول ان جمهور الفقهاء يجيزون القتل سياسة على سبيل التعزير^(٢). وهو ما نراه إن كان أمر الجاني لا يرتدع إلا بالقتل إذ أن بعض النفوس قد تأصل فيها الإجرام، ولا تردعهم أية عقوبة مهما بلغت. وذلك تطهيراً للمجتمع من شرهم واخلاء للمجتمع من الفساد، وهذا لا يقع إلا نادراً.

التعزير بالمال: اختلف الفقهاء في مشروعية التعزير بأخذ المال فمنهم من يراه مشروعاً، ومنهم من يمنعه.

والراجح عند الأئمة أن التعزير بأخذ المال لا يجوز، لما في ذلك من تسليط الظلمة على أخذ اموال الناس بحجة التعزير، فيأكلونه^(٣)، واليك آراء الأئمة في مشروعية التعزير بالمال.

١- ذهب الحنفية عدا أبو يوسف الى أن التعزير بأخذ المال غير جائز^(٤). وقال أبو يوسف يجوز إن روي في ذلك مصلحة، وقد آل الاجتهاد في مذهب الحنفية الى القول بعقوبة المال.

(١) الحسبة، لابن تيمية، ٣٩، ٤٠، السياسة الشرعية لابن تيمية، ص ٥٥، كشاف القناع، ٧٤/٤.

أحكام القرآن للجصاص، ٦١/١، تبصرة الحكام، ٢٢٨/٢، حاشية ابن عابدين، ٣٠٦/٣.

(٢) التعزير في الشريعة الاسلامية، د. عبد العزيز عامر، ص ٢٢٢، ٢٢٣.

(٣) الفقه الاسلامي، وأدلته، ٢٠١/٦، التعزير في الشريعة الاسلامية، ص ٣٩٦.

(٤) حاشية ابن عابدين، ١٨٤/٣، الفقه الاسلامي المقارن مع المذاهب د. الدريني، ص ٤٩.

- ٢- وعند الشافعي أن التعزير بالعقوبات المالية لا يجوز في مذهبه الجديد^(١) وهو مشروع في قول من الأقوال في مواضع مخصوصة.
- ٣- وعند المالكية. يجوز في مواضع مخصوصة وفي جرائم معينة^(٢).
- ٤- وعند الحنابلة: لا يجوز التعزير بأخذ مال أو اتلافه لأن الشرع لم يرد بشيء من ذلك عن أحد يقتدى به، ولأن الواجب أدب، والتأديب لا يكون باتلاف^(٣).
وقيل يجوز. جاء في كشف القناع "التعزير بالمال سائغ اتلافاً وأخذاً"^(٤).
- معنى التعزير بأخذ المال:** يرى فقهاء الحنفية أن معنى التعزير بالمال أن يمسك القاضي شيئاً من مال الجاني مدة، حتى يكون ذلك زاجراً له عما اقترفه، ثم يعيده إلى صاحبه عندما تظهر توبته، وليس معناه أن يأخذ الحاكم المال من الجاني لنفسه أو لخزينة الدولة^(٥).
- أما إذا صار الجاني ميؤساً من توبته فإن للحاكم أن يصرف هذا المال فيما يراه مصلحة عامة.

والراجع جواز عقوبة التعزير بالمال عن بعض الجرائم إذا اقتضت ذلك المصلحة المعتبرة ومن الأدلة على جواز التعزير بعقوبة مالية.

- ١- قضايا لرسول الله صلى الله عليه وسلم مثل أخذه شطر مال مانع الزكاة بقوله عليه السلام "من أعطى ماله مؤتجراً فله اجرها، ومن منعها، فأنا اخذها وشطر ماله عزمة من عزمات ربنا، ليس لآل محمد منها شيء"^(١). ومثل تضعيفه الغرامة على من سرق من غير حرز، وكذلك على كاتم الضالة. وأمره بكسر دنان الخمر وشق ظروفه إذ كان يتاجر بها أبو طلحة الانصاري

(١) مغني المحتاج، ١٩٢/٤، حاشية الشبراملسي على شرح المنهاج، ١٧٤/٧، التعزير في الشريعة، د. عامر، ص ٣٩٧.

(٢) تبصرة الحكام لابن فرحون المالكي على هامش فتح العلي المالك ٣٦٧/٢، ٣٦٨، الحسبة في الاسلام لابن تيمية، ص ٤٠.

(٣) المغني والشرح، ٣٤٨/١٠، شرح المنتهى للبهوتي الحنبلي، ص ١١٠.

(٤) كشف القناع ٧٤/٤، ٧٥.

(٥) التعزير في الشريعة الإسلامية، ص ٣٩٨، ومرجعه، حاشية ابن عابدين، ١٨٤/٣.

(٦) أخرجه ابو داود، برقم ١٥٧٥ في باب زكاة السائمة واحمد في المسند ٢/٥، ٤ باب عقوبة مانع الزكاة.

لأيتام عنده^(١).

٢- ومن قضايا الخلفاء الراشدين، روى أن عمر رضي الله عنه عزز باتلاف الأموال. فقد روى ابن حزم في المحلى، وأبو عبيد في كتاب الاموال أن عمر بلغه أن رجلاً من السواد قد أثرى في تجارة الخمر فكتب الي واليه أن اكسروا كل شيء قدرتم عليه، وسيروا كل ماشيته له ولا يأوين احدٌ له شيئاً^(٢) وعاقب عبد الرحمن بن حاطب بن أبي بلتعة بتغريمه ضعف قيمة الناقة التي ذبحها عبيده لانه السبب في تجويعهم^(٣). وأمر بتحريق قصر سعد بن أبي وقاص. لما احتجب عن الرعية وصار يحكم في داره^(٤).

هذا مع العلم بأنه لا يجوز التعزير بما يلي:

- ١- إحراق الاجساد بالنار لانه لا يعذب بالنار إلا رب النار.
- ٢- لا يجوز التعزير بإتلاف عضو من أعضاء الجسم، لأن هذه مُثَلَّةٌ وهي منهي عنها.

فإن قيل كيف أُجيز التعزير بالقتل سياسة وهو إتلاف النفس ولم يجز التعزير باتلاف الأعضاء وهي دون النفس؟

فالجواب: إن إتلاف النفس تخلص من الشر وأهله، ولا يكون ذلك باتلاف الاعضاء اذ الجاني لا يزال حياً ويمكن أن يفكر في الجريمة من جديد وقد حرم بعض الفقهاء التعزير بالصفع على الوجه لانه يحمل معنى الاستخفاف بالأدمي وتحقيره وهو ممنوع^(٥).

مسؤولية القاضي أو الحاكم اذا مات المتهم من التعزير:

اختلف الفقهاء في هذه الحالة على النحو التالي:

- ١- يرى مالك وأبو حنيفة وأحمد أن الجاني دمه هدر إذا مات بسبب عقوبة

(١) الاموال، لأبي عبيد، ص ١٥٠.

(٢) المحلى، ٩/٩ الاموال لأبي عبيد، ص ١٤٨.

(٣) موسوعة فقه عمر بن الخطاب، ص ١٦٦.

(٤) تبصرة الحكام، ٢/٢١٣، الفقه الاسلامي المقارن، د. محمد فتحي الدريني، ص ٣٩١.

(٥) حاشية ابن عابدين، ٣/٨٤. فصول الاستروشنى في التعزير، ص ٢١، ٢٢، مرجع التعزير في الشريعة، د. عبد العزيز عامر، ص ٢٩٩.

التعزير، وأن الإمام لا يضمن، ولا يضمن من ينيبه الإمام، وذلك لأنها عقوبة مشروعة للردع والزجر فلم يضمن من تلف بها كالحـد^(١) ولأن الامام مأمور بالحد والتعزير وفعل المأمور لا يتقيد بشرط السلامة.

٢- يرى الشافعي أن الإمام يضمن في التعزير ولا يضمن في الحد لقول الإمام علي كرم الله وجهه "ليس أحد اقيم عليه الحد فيموت فأجد في نفسي شيئاً أن الحق قتله إلا حد الخمر، فانه لو مات وديته لان رسول الله صلى الله عليه وسلم لم يسنه^(٢) لنا وأشار على عمر بضمان التي أجهضت جنينها حين أرسل اليها^(٣)."

ويرى أن الدية تجب في بيت مال المسلمين إذ أن الحد والتعزير للتأديب، فإذا هلك المتهم كان خطأ الامام، وضمان خطئه فيما يقيمه من الاحكام في بيت مال المسلمين، لان نفع عمله يعود الى المسلمين فيكون الغرم في مالهم^(٤).

٣- ويروى عن أبي يوسف أن القاضي اذا لم يزد في التعزير على مائة لا يجب عليه الضمان إذا كان يرى ذلك، لانه قد ورد أن أكثر ما عزوه مائة، فإذا زاد على مائة فمات يجب نصف الدية على بيت المال، لانه ما زاد على المائة غير مأذون فيه، فحصل القتل بفعل مأذون فيه ويفعل غير مأذون فيه فينتصف^(٥).

٤- واذا أمر السلطان انساناً بالصعود على سور، أو النزول في بئر أو نحوه فعطب به. فقال القاضي واصحاب الشافعي على السلطان ضمانه، لان عليه طاعة امامه، فإذا أفضت طاعته إلى الهلاك فكأنه الجأء اليه، فيضمن. أما إن كان الأمر غير الامام لم يضمن لان طاعته ليست واجبة فلم يلجئه اليه.

(١) المغني والشرح، ٣٤٩/١٠، الجرائم في الفقه الاسلامي، للبهني، ص ٢٥١، تبين الحقائق

للزليعي، ٢١١/٣، حاشية الدسوقي، ٣٥٥/٤، حاشية ابن عابدين، ٢٠٨/٣.

(٢) المهذب، ٢٨٩/٢، المبسوط، ٥٠/٩، سبل السلام، ٣٨/٤، ٣٩، نيل الاوطار، ١٤٣/٧.

(٣) المغني والشرح الكبير، ٣٤٩/١٠.

(٤) الجرائم في الفقه الاسلامي، ص ٢٥١.

(٥) المبسوط، ٥٠/٩، الجرائم في الفقه الاسلامي، ص ٢٥١.

وان أمر السلطان أحداً بالمشي في حاجة، فتعثر فهلك لم يضمن، لان المشي ليس سبباً للهلاك في الغالب^(١).

٥- وليس على الزوج ضمان زوجته اذا تلفت من التأديب المشروع في النشوز ولا على المعلم اذا أدب صبيّة الادب المشروع. وهذا عند المالكية والحنابلة^(٢) لان فعل مشروع للزجر والردع فلا يضمن التالف به كالحود.

وعند الشافعية وأبي حنيفة^(٣) يضمن لانه تأديب مباح فيتقيد بشرط السلامة كالمرور في الطريق ونحوه. فإن كان بضرب يقتل غالباً، فالقصاص على غير الاصل، والآفدية شبه العمد على العاقلة، لانه مشروط بسلامة العاقبة، اذ المقصود التأديب وليس الهلاك، فاذا حصل هلاك تبين أنه جاوز الحد المشروع.

أغراض العقوبة التعزيرية:

إن الغرض الأساسي من التعزير في الشريعة الاسلامية هو الردع والزجر مع الإصلاح والتهديب، وقد حرمت الشريعة كل تعزير أو تعذيب يخرج عن هذه الاغراض، فمنعت تعذيب الجاني، وإهدار آدميته، ونبتت كل ما يؤدي من التعزير الى الإلتلاف حيث لا يكون واجباً. ولنتكلم بإيجاز عن أغراض التعزير في الشريعة الإسلامية.

١- الردع والزجر. قال الزيلعي في شرحه على متن الكنز إن الغرض من التعزير الزجر. وسميت التعزيرات بالزواجر غير المقدرة^(٤).

والزجر معناه: منع الجاني من معاودة الجريمة، أو التماذي في الاجرام. ومنع غير الجاني من ارتكاب الجريمة.

وبذلك تكون منفعة الزجر مزدوجة، فهو يمنع الجاني من العودة الى الجريمة، ويرده عنها. ويمنع كذلك غيره من ارتكابها ويبعده عن محيطها.

(١) المغني والشرح الكبير، ١٠/٣٥٠.

(٢) المغني والشرح الكبير، ١٠/٣٤٩، مغني المحتاج، ٤/١٩٩، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، ٤/٣٥٥ المهذب، ٢/٢٧١، ٣٧٥، سبل السلام ٤/٣٨، ٣٩.

(٣) المغني والشرح الكبير، ١٠/٣٤٩، مغني المحتاج، ٤/١٩٩، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، ٤/٣٥٥ المهذب، ٢/٢٧١، ٣٧٥، سبل السلام ٤/٣٨، ٣٩.

(٤) شرح الزيلعي على متن الكنز، ٣/٢١٠.

وعندما لا ينفذ الزجر في الجاني، ولا تؤثر فيه أية عقوبة، ففتتعين عقوبة القتل سياسة.

٢- الإصلاح والتهديب: بالإضافة الى الغاية من التعزير في تحقيق الردع والزجر، فإن الشريعة الاسلامية لم تترك جانب الجاني نفسه بل عنيت به، اذ جعلت تأديبه واصلاحه حتى تستقيم نفسه وتبتعد عن الجريمة، وفي ذلك صلاح للجماعة، وتقويم لبنائها، فيوجد المجتمع الصالح الذي تسود فيه المحبة ويعرف كل مواطن ماله وما عليه.

ولما كانت الغاية من العقوبة حصول الردع فيها، فإن على القاضي حين توقيع عقوبة التعزير أن يراعي تحقيق ردع الجاني عن فعله، ولذا فإن لا بد أن تتوفر في العقوبة الامور التالية:

١- أن تتناسب مع الجريمة:
١- فإذا كانت الجريمة بسيطة، كانت العقوبة خفيفة فقد كتب عمر ابن الخطاب رضي الله عنه الى عامله ابي موسى الأشعري يقول:
ان كاتبك الذي كتب اليّ لحن، فاضربه سوطاً^(١).

واذا كانت الجريمة كبيرة أو عظيمة لا بد أن تكون العقوبة كذلك. فقد وجد في عهد عمر بن الخطاب رضي الله عنه رجل في بيت رجل بعد العتمة ملففاً في حصير، فضربه عمر مائة^(٢). لان وجود هذا الرجل بتلك الحالة متلففاً بحصير يعنى احتمال إحدى جرائم عديدة منها إما نية الاطلاع على عورات أهل البيت، أو إنتهاك عرض، أو السرقة، أو قتل واحد من أهل الدار، وكل هذه جرائم عظيمة، فناسب أن تكون العقوبة عليها مائة جلدة.

ب- وإذا كانت الجريمة إفساد عقائد الناس بغرس الشكوك في نفوسهم، ناسب أن تكون العقوبة الجلد، والنفي، وفرض المقاطعة، وتحريق الكتب التي تحمل بين طياتها هذا الافساد. فقد روى عبدالرزاق في مصنفه^(٣) أن صبيغاً قدم على عمر بن الخطاب. فقال عمر: من أنت؟ قال: أنا عبد الله صبيغ بن عسل فسأله عمر عن أشياء عن الذاريات، والمرسلات، والنازعات وشبههن، وقد

(١) موسوعة فقه عمر بن الخطاب، د. محمد رواس قلعة، ص ١٦٣، ومراجعة اخبار القضاة، ٢٨٦.

(٢) المحلى، ٤٠٣/١١.

(٣) مصنف عبد الرزاق، ٤٢٦/١١، موسوعة فقه عمر، ص ١٦٣.

كان يسأل عن متشابه القرآن في أجناد المسلمين. فارسل عمر الى رطائب من جريد فضربه بها حتى ترك ظهره دبرة، ثم تركه حتى برىء، ثم عاد له، ثم تركه حتى برىء، فدعا له ليعود، فقال صبيغ: أن كنت تريد قتلي فاقتلني قتلاً جميلاً، وان كنت تريد أن تداويني، فقد والله برئت، فأذن له إلى أرضه وكتب الى أبي موسى الاشعري أن لا يجالسه أحد من المسلمين، ثم لما حسن أمره أذن للناس بمجالسته^(١).

ج- وإذا كانت الجريمة البخل، والشح، واجاعة العبيد، مما يدفعهم الى السرقة ناسب أن تكون العقوبة مالية كما فعل عمر في غلمه عبدالرحمن بن حاطب بن ابي بلتعه حين سرقوا بغيراً فانتحروه وأكلوه، فقال عمر لعبد الرحمن إني أراك تجيعهم، لأغرمناك غراماً يشق عليك، فاغرمه مثلي قيمة البعير^(٢).

د- وان كانت الجريمة انتهاك حرمان الله وتعدي أوامره رغبة في اللذة الجنسية، ناسب أن تكون العقوبة الحرمان منها، فقد تسرت امرأة بعبيدا، فقال لها عمر: لا أهلك لحر بعده ابداً، وأمر العبد أن لا يقربها^(٣).

٢- ان تتناسب العقوبة مع حال الجاني. بان تكون رادعة له. ولذلك فان العقوبة لجريمة معينة قد تختلف باختلاف مرتكبيها، فان كان الجاني من العتاة، لا يرتدع الا بالعقوبة القاسية شددت عليه العقوبة وإن كان من الاشراف، وكانت الجريمة منه هفوة، عوقب بعقوبة خفيفة.

فعن سعيد بن المسيب، وابن شهاب الزهري قالوا: إن عمر ضرب رجلاً دون المائة وجد مع امرأة في العتمة^(٤).

وعن القاسم بن عبد الرحمن بن عبد الله بن مسعود عن أبيه قال: أتى ابن مسعود برجل وجد مع امرأة في لحاف واحد فضربهما كل واحد منهما اربعين سوطاً، فذهب اهل الرجل واهل المرأة فشكوا ذلك لعمر، فقال عمر لابن مسعود رضي الله عنهما ما يقول هؤلاء؟ قال ابن مسعود: قد فعلت ذلك. قال عمر: أورايت ذلك؟ قال: نعم، قال: نعماً رأيت. فقالوا: أتيناها نستعديه، فاذا هو يسأله. فانه على الرغم من أن الجريمة الثانية هي أشد من الاولى فقد كانت عقوبتها أخف لاختلاف الجاني^(٥).

(١) أخبار عمر الطنطاوي، ص ١٧٨، مصنف عبد الرزاق، ١١/٤٢٦، موسوعة فقه عمر، ص ١٦٣.

(٢) المغني، ٧/٧٩٥، موسوعة فقه عمر، ص ١٦٣.

(٣) مصنف عبد الرزاق، ٩/٢٠٩.

(٤) المحلى، لابن حزم، ١١/٤٠٣، موسوعة فقه عمر، ص ١٦٣.

(٥) موسوعة فقه عمر، ص ١٦٤.

الجرائم التي يتشرع فيها التعزير

يعاقب بالتعزير في نوعين من الجرائم:

- ١- الجرائم المعاقب عليها بالحد أو بالقصاص إن تخلف ركن من أركانها، أو شرط من شروطها. أي في حالة عدم إمكانية إقامة الحد: فعلى سبيل المثال: يعزر من يسرق من غير حرز، أو من يسرق دون النصاب، أو يسرق الأشياء سريعة الفساد. وفي الزنا مثلاً يعزر من يجامع دون الفرج وهكذا.
- ٢- الجرائم التي لا حد فيها ولا قصاص وهي غالبية الجرائم. وقد اجمع الفقهاء على أن ترك الواجب، وفعل المحرم معصية فيها التعزير. فإذا ترك انسان ما يجب عليه أن يفعله، أو ارتكب ما هو محرم عليه، فإنه يكون بذلك قد اقترف معصية تستوجب التعزير شريطة ألا يكون هناك عقوبة مقدرة^(١).

ويمثل الفقهاء لترك الواجب بمنع الزكاة، وترك الصلاة المفروضة حتى يخرج وقتها، وترك قضاء الدين مع القدرة على السداد، ونحو ذلك. وقد جمع ابن تيمية كل ذلك في قوله^(٢):

"وأما المعاصي التي ليس فيها حد مقدر ولا كفارة، كالذي يقبل الصبي والمرأة الاجنبية، أو يياشر بلا جماع، أو يأكل ما لا يحل له كالدّم والميتة، أو يقذف الناس بغير الزنا، أو يسرق من حرز ولو شيئاً يسيراً، أو يخون امانته كولاية اموال بيت المال، أو الوقوف ومال اليتيم، ونحو ذلك، اذا خانوا فيها. وكالوكلاء والشركاء اذا خانوا، أو يغش في معاملته، كالذين يغشون في الاطعمة والثياب ونحوه أو يطفف الكيل والميزان، أو يشهد بالزور، أو يلقن شهادة الزور، أو يرتشي في حكمه، أو يحكم بغير ما انزل الله، أو يعتدى على رعيته، أو يتغزى بعزاء الجاهلية الى غير ذلك من انواع المحرمات.

(١) تبصرة الحكام لابن فرحون، ٣٦٦/٢، معين الحكام فيما يتردد بين الخصمين من الاحكام، ص١٨٩، للطبرابلسي، كشاف القناع على متن الاقناع، ٧٥/٤.

(٢) السياسة الشرعية، ص١، ٦٢، المطبعة السلفية، القاهرة، ١٣٨٧هـ.

ويعزر الخادم الذي سرق متاع سيده، والزوج الذي سرق من زوجته، والزوجة التي سرقت من زوجها^(١).

- وكذلك في حالة البلاغ الكاذب، كان يدعى أحد على آخر بشيء ثم يظهر كذبه^(٢). ومنها قتل الحيوانات المستأنسة (الأليفة) أو الاضرار بها، كمن قطع ذنب حيوان أو حبسه بلا طعام^(٣).

- انتهاك حرمة ملك الغير كوجود شخص في بيت آخر بغير اذنه أو علمه^(٤) دون أن يتضح قصده من الدخول.

- الجرائم المضرة بالمصلحة العامة. كالتجسس، أو رفع السلاح على الدولة، أو تسهيل دخول العدو في البلاد، أو التعامل في وقت الحرب مع بلد معاد.

- الجرائم المخلة بأمن الدولة. كجرائم البغي أو تمني شق عصا الطاعة والخروج على الحكومة.

- الرشوة لأنها جريمة محرمة بنص القرآن الكريم وليس فيها عقوبة مقدرة^(٥).

- تجاوز الموظفين حدود وظائفهم أو تقصير أحدهم في اداء واجباته أو سوء معاملة الموظفين للناس. كأمتناع القاضي عن الحكم دون مسوغ، أو جوره في الحكم عمداً^(٦).

أو ترك جماعة من الموظفين عملهم، قاصدين عرقلة سير العمل أو الاخلال بانتظامه، أو تمرداً على الوظيفة^(٧).

(١) بدائع الصنائع، ٧٥/٧.

(٢) تبصرة الحكام على هامش فتح العلى المالك، ٢٧٠/٢، كشف القناع، ٧٦/٤.

(٣) الفتاوى الهندية، ٩١٠/٢.

(٤) الفتاوى الاسعدية، ١٧٠/٢، أسعد المدني المدني الحسيني، طبعة المطبعة الخيرية، القاهرة.

(٥) التعزير في الشريعة، د. عبد العزيز عامر، ص ٢٦٥، ومرجعه جامع الفصولين لابن قاضي سماوه، ١٧/١، ١٨.

(٦) المبسوط للسرخسي، ٨٠/٩.

(٧) التعزير في الشريعة، د. عبد العزيز عامر، ص ٢٦٩.

فائمة المحتاج

- الحمد لله الذي بفضلته تتم الصالحات، فقد تم هذا الكتاب بعون الله.
وقد توصلت من خلال البحث الى النتائج التالية كملخص للموضوعات التي
تناولها البحث. وهي:
- ١- أن الجناية في عرف الفقهاء تعني الاعتداء على نفس الانسان أو أحد
أعضائه بالقتل أو الجرح أو الضرب.
 - ٢- الجناية ثلاثة أقسام.
جناية على النفس بالقتل، جناية على الاعضاء البشرية بالقطع أو الجرح أو
الضرب. جناية على الجنين اثناء فترة الحمل.
 - ٣- القتل العمد أكبر الذنوب عند الله وأعظمها وأشدّها عقوبة. ويعني: اذهاق
النفس قصداً، وبالة تقتل غالباً كالسلاح وما في معناه.
 - ٤- أقسام القتل وأنواعه ثلاثة:
قتل عمد، شبه عمد، خطأ.
 - ٥- عقوبة القتل العمد القصاص، فان تعذر لأي سبب، وجبت الدية في مال
القاتل عقوبة له، مائة من الابل، حالة غير مؤجلة، عقوبة له، إلا أن يعفو
أولياء المقتول، كما يحرم القاتل من الميراث إن قتل مورثه. أو الموصي له.
 - ٦- قتل شبه العمد: ما قتل بآلة غير معدة للقتل غالباً، وكان القاتل قاصداً
الاعتداء غير قاصد للقتل.
وعقوبته: الدية مغلظة على العاقلة.
 - ٧- قتل الخطأ: ما لم يقصد فيه الجاني الاعتداء ولا القتل، وهو انواع: خطأ في
القصد، خطأ في الفعل.
ويلحق به: القتل بالتسبب، وما يجري مجرى الخطأ.
وعقوبته الدية مخففة على العاقلة وهم اقرباء الجاني من جهة أبيه أي العصابة
النسبية كالاخوة والاعمام.
 - ٨- حتى يقتص من القاتل لابد أن يكون بالغاً عاقلاً مختاراً قاصداً القتل
للمجني عليه.

- ٩- أهم شروط المقتول أن يكون آدمياً معصوم الدم.
- ١٠- استيفاء القصاص من حق أولياء المجني عليه، ولا يكون إلا باذن الحاكم أو من ينيبه كالقاضي وأعوانه.
- ١١- يسقط القصاص بموت الجاني، أو بعفو أولياء المقتول، أو بالصلح على المال، أو يكون مستحق القصاص أحد ورثة المقتول، أو وريثه الوحيد.
- ١٢- الجناية على أعضاء الانسان أو أطرافه تعني: قطع العضو أو تفويت منفعته، بتعطيله عن اداء وظيفته مع بقاء هيكله، كشل اليد أو فقه العين أو بالشج أو الجراح في الرأس والوجه.
- ١٣- عقوبة الجناية على الاعضاء القصاص فيما يمكن فيه المماثلة كقطع اليد أو الرجل، ويسقط القصاص فيما تستحيل المماثلة كالجرح أو الشجة في الرأس، فالعقوبة عندها حكومة عدل، تقدر قيمة ذلك مالاً وهو ما يسمى بالارش.
- ١٤- الجناية على الجنين تعني أن تسقط المرأة حملها قبل أوانه بفعل الاعتداء عليها من قبل شخص آخر بأي صورة من صور الاعتداء مادياً كالضرب ونحوه، أو نفسياً كالتهديد والتخويف ونحوه. وعقوبة ذلك: الدية ومقدارها "غرة" عبد أو أمة وقيمتها خمس من الإبل.
- ١٥- التعزير: عقوبة مشروعة غير مقدرة يوقعها القاضي على الجاني سواء كان الاعتداء على حق الله تعالى -كالافطار في رمضان- أم على حقوق العباد كالرشوة أو أي نوع من أنواع السب والشتم.
- وعقوبات التعزير متعددة، لكل جريمة عقوبة خاصة يقدرها القاضي حسب ظروف الجاني، والظروف التي أحاطت به عند فعل الجريمة.
- وتكون العقوبات: إما بدنية كالضرب، أو مقيدة للحرية كالحبس أو النفي أو مالية كالتعزيم، أو نفسية كالتوبيخ والتهديد، وقد تصل الى القتل سياسة إذا كان الجاني ممن لا يرتدع إلا به.

وآخر دعوانا ان الحمد لله رب العالمين

فهرس المصادر والمراجع

أولاً: القرآن الكريم.

ثانياً: كتب التفسير.

- ١- أحكام القرآن: محمد بن عبد الله. ابن العربي، طبعة البابي الحلبي- القاهرة - الطبعة الثانية.
- ٢- أحكام القرآن: أحمد بن علي الرازي الجصاص، نشر دار المصحف، القاهرة.
- ٣- الجامع لاحكام القرآن: محمد بن أحمد القرطبي، دار الكتاب العربي، القاهرة، ٦٧.
- ٤- التفسير الكبير ومفاتيح الغيب: للامام محمد الرازي، طبعة دار الفكر، بيروت الطبعة الثالثة، سنة ٩٨٥.
- ٥- تفسير الشعراوي: محمد متولي شعراوي، طبعة مطابع دار أخبار اليوم، القاهرة.
- ٦- تفسير القرآن العظيم: الامام اسماعيل بن كثير، طبعة عيسى البابي الحلبي، القاهرة.
- ٧- في ظلال القرآن: سيد قطب، دار أحياء التراث لبنان، بيروت، الطبعة الخامسة.
- ٨- صفوة التفاسير: محمد علي الصابوني، دار القرآن الكريم، بيروت.
- ٩- تفسير آيات الاحكام: محمد علي السائس، مطبعة محمد علي صبح وأولاده، القاهرة.
- ١٠- معالم التنزيل: "تفسير البغوي" حسين بن مسعود البغدادي، مطبعة البابي الحلبي، القاهرة، الطبعة الثانية، ٩٥٥.

ثالثاً: كتب الحديث الشريف:

- ١١- فتح الباري بشرح صحيح البخاري: الحافظ أحمد بن علي بن حجر العسقلاني، المطبعة السلفية ومكاتبها.

- ١٢- شرح النووي على صحيح مسلم: يحيى بن شرف النووي، المطبعة المصرية.
- ١٣- سنن النسائي: ابو عبد الرحمن احمد بن شعيب النسائي، طبعة دار الكتب العلمية.
- ١٤- سنن ابي داود: سليمان بن الاشعث السجستاني، مؤسسة الكتب الثقافية.
- ١٥- سنن الترمذي الجامع الصحيح، أو عيسى محمد الترمذي، دار احياء التراث العربي.
- ١٦- سنن البيهقي (السنن الكبرى) للامام أحمد بن الحسين البيهقي، مجلس دائرة المعارف العثمانية، الهند.
- ١٧- الموطأ، للامام مالك بن انس، طبعة دار الكتب العلمية.
- ١٨- اللؤلؤ والمرجان فيما اتفق عليه الشيخان، محمد فؤاد عبد الباقي، مكتبة عيسى الحلبي.
- ١٩- مسند الامام احمد، الامام احمد بن حنبل، طبعة دار الفكر.
- ٢٠- نيل الاوطار، للامام محمد بن علي الشوكاني، مطبعة مصطفى البابي الحلبي، الطبعة الأخيرة.
- ٢١- الفتح الكبير في ضم الزيادة الى الجامع الصغير، للجلال السيوطي، مطبعة دار الكتب العربية الكبرى.
- ٢٢- التاج الجامع للاصول، الشيخ منصور ناصيف، طبعة مصطفى البابي الحلبي.
- ٢٣- سبل السلام، شرح بلوغ الحرام: محمد بن اسماعيل الصنعاني، طبعة مصطفى الباب الحلبي.
- ٢٤- سنن ابن ماجة: لابي عبد الله محمد القزويني، دار الحديث.
- ٢٥- سنن الدرامي: عبد الله بن عبد الرحمن بن الفضل بن بهرام، دار القلم دمشق.
- ٢٦- نصب الراية في تخريج احاديث الهداية: جمال الدين عبد الله بن يوسف الزيلعي، نشر المكتب الاسلامي، بيروت.
- ٢٧- أحكام الاحكام، شرح عمدة الاحكام، تقي الدين بن رقيق العيد، مطابع دار الشعب القاهرة.
- ٢٨- شرح معاني في الآثار: أبو جعفر أحمد الطحاوي، مطبعة الانوار المحمدية.

٢٩- المعجم المفهرس لالفاظ الحديث: ونسك ومنسب وپروخمان، مطبعة بريل في مدينة ليون، ١٩٦٩.

رابعاً: كتب الفقه الاسلامي.

أ- الفقه الحنفي:

- ٣٠- الاختيار لتعليق المختار: عبد الله بن محمود بن مودود، مطبعة مصطفى البابي الحلبي، الطبعة الثانية، سنة ١٩٥١.
- ٣١- الاشباه والنظائر: زين العابدين بن نجيم، نشر مؤسسة الحلبي، ١٣٨٧هـ.
- ٣٢- البحر الرائق، شرح كنز الدقائق: ابن نجيم، دار المعرفة بيروت.
- ٣٣- تكملة البحر الرائق: محمد بن حسين الطوري، دار المعرفة، بيروت.
- ٣٤- تحفة الفقهاء: محمد بن أحمد السمرقندي، دار الفكر، بيروت.
- ٣٥- بدائع الصنائع: علاء الدين ابو بكر بن مسعود الكاساني، مطبعة الامام، القاهرة.
- ٣٦- تبين الحقائق، شرح كنز الدقائق: عثمان بن علي الزيلعي، دار المعرفة، بيروت.
- ٣٧- الهداية، شرح بداية المبتدي: علي بن أبي بكر المرغيناني، مطبعة مصطفى البابي الحلبي، الطبعة الأخيرة.
- ٣٨- رد المحتار على الدر المختار "حاشية ابن عابدين" محمد أمين الشهير بابن عابدين، طبعة مصطفى البابي الحلبي.
- ٣٩- درر الحكام في شرح غرر الاحكام: محمد بن فراموز الشهير بمنلاخسرو، طبعة دار المعرفة، دار السعادة.
- ٤٠- الفتاوى الهندية: لجماعة من علماء الهند (الشيخ نظام وجماعته)، المطبعة الكبرى الاميرية ببولاق.
- ٤١- فتح القدير: كمال الدين محمد بن عبد الواحد المعروف بابن الهمام، مطبعة مصطفى الباب الحلبي، ومطبعة مصطفى محمد، القاهرة.
- ٤٢- المبسوط: محمد بن أبي سهل السرخسي، مطبعة السعادة بمصر.
- ٤٣- معين الحكام فيما يتردد بين الخصمين من الاحكام: علي بن خليل الطرابلسي، مطبعة مصطفى البابي الحلبي.

ب- الفقه الشافعي.

- ٤٤- الاحكام السلطانية، للإمام أبي الحسن الماوردي، مطبعة مصطفى البابي الحلبي.
- ٤٥- كتاب الام: محمد بن ادريس الشافعي، دار المعرفة بيروت، مطبعة العب.
- ٤٦- مغني المحتاج: محمد الخطيب الشربيني، طبعة دار الفكر.
- ٤٧- تحفة المحتاج بشرح المنهاج: أحمد بن حجر الهيتمي العسقلاني، المطبعة الميمنية.
- ٤٨- تكملة المجموع بشرح المهذب: محمد نجيب المطيعي، مطبعة العاصمة القاهرة.
- ٤٩- أسنى المطالب شرح روض الطالب: زكريا الانصاري، المطبعة الميمنية.
- ٥٠- روضة الطالبين: يحيى بن شرف النووي، نشر المكتب الاسلامي، دمشق.
- ٥١- المهذب: أبو اسحاق ابراهيم الشيرازي، مطبعة عيسى البابي الحلبي.
- ٥٢- نهاية المحتاج: محمد بن أحمد الرملي، مطبعة مصطفى البابي الحلبي:
- ٥٣- المجموع شرح المهذب: يحيى بن شرف النووي، مطبعة العاصمة القاهرة.
- ٥٤- الوجيز في فقه مذهب الامام الشافعي، حجة الاسلام، محمد بن محمد الغزالي، مطبعة الاداب بمصر.
- ٥٥- شرح منهاج الطالبين: جلال الدين المحلي، دار احياء الكتب العربية، محمد الشربيني الخطيب، مطبعة مصطفى البابي الحلبي.

ح- الفقه الحنبلي.

- ٥٦- كشاف القناع عن متن الاقناع: منصور بن يونس البهوتي، مكتبة النصر الحديثة الرياض.
- ٥٧- المغني، عبد الله بن أحمد بن قدامة، مطبعة الإمام القاهرة.
- ٥٨- المغني والشرح الكبير: محمد بن عبد الله بن أحمد بن قدامة، دار الكتب العلمية، بيروت.
- ٥٩- الفروع: محمد بن مقلح، دار مصر للطباعة.
- ٦٠- الطرق الحكمية في السياسة الشرعية: محمد بن القيم الجوزية، المكتبة

العلمية المدنية المنورة.

- ٦١- المحرر في الفقه على مذهب الإمام أحمد: مجد الدين أبو البركات، مطبعة السنة المحمدية.
- ٦٢- العدة شرح العمدة: عبد الرحمن بن إبراهيم المقدسي، المطبعة السلفية.
- ٦٣- السياسة الشرعية في اصلاح الراعي والرعية: تقي الدين أحمد بن تيمية المطبعة السلفية.

د- الفقه المالكي.

- ٦٤- بداية المجتهد ونهاية المقتصد: محمد بن أحمد المعروف بابن رشد، طبعة دار الفكر.
- ٦٥- حاشية الدسوقي على الشرح الكبير: محمد عرفة الدسوقي، مطبعة عيسى الباب الحلبي.
- ٦٦- مواهب الجليل شرح مختصر خليل: محمد بن محمد المغربي المعروف بالحطاب، مطبعة السعادة.
- ٦٧- الشرح الكبير: أحمد الدردير، مطبعة بولاق بمصر.
- ٦٨- المدونة الكبرى: الإمام مالك بن أنس، مطبعة السعادة.
- ٦٩- قوانين الأحكام الشرعية: ابن جزي الكلبي، شركة الطباعة الفنية المتحدة.
- ٧٠- شرح الصغير على أقرب المسالك إلى مذهب الإمام مالك: أحمد بن محمد الدردير، دار المعارف بمصر.
- ٧١- الفروق: أحمد بن ادريس القرافي، دار إحياء الكتب العربية.
- ٧٢- التاج والاكلیل لمختصر خليل: محمد بن يوسف العبدري المواق.
- ٧٣- شرح الزرقاني على مختصر خليل: عبد الباقي الزرقاني، دار الفكر، بيروت.
- ٧٤- تبصرة الحكام على هامش فتح العلي المالك: للقاضي ابراهيم بن فرحون، طبعة مصطفى البابي الحلبي.

هـ- الفقه الظاهري.

- ٧٥- المحلى: ابو محمد علي بن أحمد بن حزم، المكتب التجاري للطباعة، بيروت، مكتبة الجمهورية العربية، القاهرة.

و- الفقه الشيعي.

- ٧٦- البحر الزخار، الجامع لمذاهب علماء الامصار: الامام أحمد بن يحيى المرتضى، مؤسسة الرسالة، بيروت.
- ٧٧- الروض النضير، شرح مجموع الفقه الكبير: الحسين بن أحمد السياغي الصفاني، مطبعة السعادة بمصر.
- ٧٨- من لا يحضره الفقيه: الشيخ القمي، مطبعة النجف.
- ٧٩- شرائع الاسلام في مسائل الحلال والحرام: نجم الدين جعفر بن الحسن الحلبي، مطبعة الاداب، النجف.
- ٨٠- الخلاف في الفقه: شيخ الطائفة، الطوسي، مطبعة تابان، طهران.

ز- مراجع فقهية حديثة.

- ٨١- أحكام الذميين والمستأمنين في دار الاسلام: دكتور عبد الكريم زيدان، مؤسسة الرسالة، بيروت.
- ٨٢- التشريع الجنائي الاسلامي مقارناً بالقانون الوصفي: عبد القادر عودة، دار التراث للطباعة والنشر، القاهرة.
- ٨٣- التعزيز في الشريعة الاسلامية: د. عبد العزيز عامر، دار الفكر العربي.
- ٨٤- الجرائم في الفقه الاسلامي: احمد فتحي بهنسي، الشركة العربية للطباعة والنشر.
- ٨٥- العلاقات الدولية في الاسلام: محمد أبو زهرة، مشر الدار القومية للطباعة والنشر، القاهرة.
- ٨٦- الجريمة والعقوبة في الفقه الاسلامي: محمد ابو زهرة، دار الفكر العربي.
- ٨٧- اخبار عمر بن الخطاب: علي الطنطاوي، المكتب الاسلامي.
- ٨٨- الموسوعة في فقه عمر بن الخطاب: د. محمد رواس قلعة جي، دار الفلاح، الكويت.
- ٨٩- أقضية رسول الله صلى الله عليه وسلم: محمد بن فرج المالكي القرطبي، دار الوعي، حلب.
- ٩٠- فلسفة العقوبة في الفقه الاسلامي: محمد أبو زهرة، دار الفكر، القاهرة.

- ٩١- فقه الزكاة: د. يوسف القرضاوي، مؤسسة الرسالة.
- ٩٢- فقه العقوبات في الشريعة الاسلامية: د. محمد شلال. د. عيسى العمري، دار المسيرة.
- ٩٣- المسؤولية الجنائية في الفقه الاسلامي: أحمد فتحي بهنسي، مؤسسة الحلبي، القاهرة.
- ٩٤- الفقه الاسلامي وأدلتة: د. وهبه الزحيلي، طبعة دار الفكر.
- ٩٥- فصول في الفقه الاسلامي العام: د. فوزي فيض الله.
- ٩٦- شرح القسم الخاص في التشريع الجنائي الاسلامي: د. محمد نعيم فرحات.
- ٩٧- القواعد الفقهية: محمد عميم البركني، طبعة كراتشي.
- ٩٨- القواعد في الفقه لاسلامي: لابن رجب الحنبلي، طبعة سنة ١٩٣١.
- ٩٩- عقوبة القتل في الشريعة الاسلامية، د. يوسف علي، دار الفكر.
- ١٠٠- الاسلام عقيدة وشريعة، محمود شلتوت، الطبعة الخامسة.
- ١٠١- دراسات في الفقه الجنائي الاسلامي، د. عوض محمد، دار المطبوعات الجامعية-الاسكندرية.

ح- كتب اللغة والمعاجم.

- ١٠٢- المعجم المفهرس لالفاظ القرآن الكريم، محمد فؤاد عبد الباقي، طبعة مناهل العرفان، بيروت.
- ١٠٣- القاموس المحيط: مجد الدين الفيروز آبادي، نشر مؤسسة الحلبي، القاهرة.
- ١٠٤- لسان العرب: جمال الدين بن محمد المعروف بابن المنظور، نشر دار ليبيا بنغازي.
- ١٠٥- المعجم الوجيز: مجمع اللغة العربية.
- ١٠٦- المعجم الوسيط، ابراهيم مصطفى ورفقاء، دار الدعوة، استانبول.

المحتويات

الصفحة	
٥	المقدمة
٩	الباب الاول : الجناية على النفس والعقوبات المترتبة عليها.
١١	تمهيد: تعريف الجناية
١٢	تعريف القتل
١٣	حكمة وادلة تحريمه
١٤	اقسام القتل
١٦	الفصل الاول : القتل العمد
١٦	تعريفه
١٧	المبحث الاول : اركان جريمة القتل العمد
١٧	الركن الاول : ان يكون الجاني آدمياً حياً
٢١	الركن الثاني: فعل يؤدي للقتل
٢٧	الركن الثالث: القصد الجنائي عند الجاني
٢٩	المبحث الثاني : عقوبات القتل العمد
٢٩	النوع الاول : العقوبات الاصلية
٢٩	اولاً : الاصلية المتفق عليها : القصاص
٢٩	تعريفه
٢٩	مشروعيته
٣١	شروط القصاص في القتل العمد
٣١	شروط القتل
٣٢	شروط المقتول
٤١	شروط القتل الموجب للقصاص
٤١	مستحق القصاص
٤٢	تعدد أولياء القصاص
٤٣	استيفاء القصاص
٤٣	حالات استيفاء القصاص

٤٨	كيفية إستيفاء القصاص
٥٤	حالات سقوط القصاص
٦٢	ثانياً : العقوبة الاصلية المختلف فيها
٦٣	الكفارة
٦٣	مشروعيتها
٦٣	اراء الفقهاء في وجوبها في القتل العمد
٦٧	النوع الثاني : العقوبة البديلة للقتل العمد
٦٨	أولاً : الدية
٦٨	تعريفها
٦٨	مشروعيتها
٦٩	متى تجب الدية في القتل العمد
٧٥	انواع الدية
٧٥	الدية المخففة
٧٥	الدية المغلظة
٧٦	اختلاف مقدار الدية وأسبابه
٨٥	النوع الثالث: العقوبة التبعية
٨٥	أولاً : الحرمان من الميراث
٨٦	ثانياً : الحرمان من الوصية
٨٨	الفصل الثاني : القتل شبه العمد
٨٨	تعريفه
٨٩	المبحث الاول : عقوبات شبه العمد
٩٤	النوع الاول : العقوبات الأصلية
٩٥	النوع الثاني : العقوبات البديلة
٩٥	النوع الثالث : العقوبة البديلة
٩٦	المبحث الثاني : اركان القتل شبه العمد
٩٦	الركن الاول: أن يأتي الجاني فعلاً يؤدي الى وفاة المجني عليه
٩٧	الركن الثاني: ان يكون قصد الجاني العدوان المعتمد
٩٧	الركن الثالث: وجود رابطة السببية بين الموت والفعل.

٩٩	الفصل الثالث : القتل الخطأ
٩٩	المبحث الاول : حالات القتل الخطأ
١٠٢	المبحث الثاني: عقوبات القتل الخطأ
١٠٥	المبحث الثالث: اركان القتل الخطأ
١٠٥	الركن الاول : فعل يؤدي الوفاة المجنى عليه
١٠٧	الركن الثاني : عدم وجود قصد جنائي
١٠٧	الركن الثالث: تحقيق وجود رابطة السببية
١٠٩	الباب الثاني: الجنائية على مادون النفس وعقوباتها
١١١	تمهيد : تعريف بالجنائية على مادون النفس
١١٢	الفصل الاول : الجنائية على الاطراف والاعضاء
١١٢	المبحث الاول : قطع الاطراف
١٢٣	الاعضاء التي تجب فيها الدية كاملة
١٢٥	المبحث الثاني : تفويت منفعة العضو مع بقاء هيكلية. عقوبة هذه الجنائيات
١٢٧	المبحث الثالث: الشجاج
١٣٢	المبحث الرابع: الجراح
١٣٧	الفصل الثاني: الجنائية على الجنين (الاجهاض)
١٣٧	شروط تحقيق الجنائية على الجنين
١٣٨	حالات الاعتداء على الجنين
١٣٩	الفصل الثالث: عقوبات الجرائم التي ليس لها حد مقرر مشروعاً
١٤٧	التعزيز
١٤٩	حكمه
١٥٠	شروط وجوبه
١٥١	مقدار التعزيز
١٥١	عقوبات التعزيز
١٥٧	التعزيز بالمال
١٥٩	مسؤولية القاضي اذا مات المتهم بسبب التعزيز
١٦١	اغراض العقوبة التعزيرية
١٦٤	الجرائم التي يشرع فيها التعزيز
١٦٦	خاتمة الكتاب
١٦٨	المصادر والمراجع

رَفَعُ

عبد الرحمن النجدي
أسكنه الله الفردوس
www.moswarat.com

www.moswarat.com

رَفَع

عبد الرحمن النجدي
أسكنه الله الفردوس
www.moswarat.com

مجتبه النجاح

اربد - وسط البلد

تلفون ٧٢٤٥٧٠٠